Die

Veräusserung der Hausgüter

des

Hohen Adels.

INAUGURAL-DISSERTATION

ZUR

ERLANGUNG DER DOCTORWÜRDE

BEI DER

HOHEN JURISTISCHEN FACULTÄT

DER

UNIVERSITÄT ERLANGEN

VORGELEGT VON

Caesar Graf von Wartensleben

Kammergerichts-Referendar.

BERLIN 1895.

C. Feister'sche Buchdruckerei, Brunnen-Strasse 7.

Die

Veräusserung der Hausgüter

des

Hohen Adels.

INAUGURAL-DISSERTATION

ZUR

ERLANGUNG DER DOCTORWÜRDE

BEI DER

HOHEN JURISTISCHEN FACULTÄT

DER

UNIVERSITAT ERLANGEN

VORGELEGT VON

Caesar Graf von Wartensleben

Kammergerichts-Referendar.

BERLIN 1895.

C. Feister'sche Buchdruckerei, Brunnen-Strasse 7.

Seinem lieben Vater

gewidmet

vom Verfasser.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41543501_0130

Die

Veräusserung der Hausgüter

des

Hohen Adels.

Litteratur.

Beseler, 1. Die Lehre von den Erbverträgen. Teil I, II, 1, II, 2.

2. System des deutschen Privatrechts. Teil I u. II.

3. Die Familie des hohen Adels als corporative Genossenschaft in Grünhut. Zeitschrift für das Privat- und Öffentliche Recht der Gegenwart. Bd. V, 10.

Brunner, Rechtsgeschichte. Teil I.

v. Dresch, Abhandlungen über Gegenstände des öffentlichen Rechts.

Dunker, Das Gesamteigentum.

Endemann, Das Keyserrecht nach der Handschrift von 1372.

Eichhorn, Deutsche Staats- und Rechts-Geschichte. Teil I, 5. Aufl.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen. Bd. 18 und 26.

v. Gerber, System des deutschen Privatrechts. 13. Aufl.

Gierke, 1. Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung.

2. Das deutsche Genosssenschaftsrecht. Teil I u. II.

3. Die juristische Persönlichkeit des hochadligen Hauses in Grünhut. Bd. V, 11.

Goltner, Ueber die staatsrechtlichen Folgen der Veräusserung einer Standesherrschaft in der Ztschr. f. d. ges. Staatswissenschaft. Bd. 17, Jahrg. 1861.

Heusler, Institutionen des deutschen Privatrechts. Bd. 1 und 2.

v. Hornthal, Vom deutschen Stammgut. Göttingen 1818.

Hohmeyer, Richtsteig Landrechts.

Klüber, 1. Abhandlungen und Beobachtungen für Geschichtskunde, Staats- und Rechtswissenschaft. Bd. 1.

2. Oeffentliches Recht des teutschen Bundes und der Bundesakte.

Knipschild, Tractatus de fideicommissis familiarum nobilium. 1854.

Kohler, 1. Die staatsrechtlichen Verhältnisse des mittelbar gewordenen vormals reichsständischen Adels.

2. Handbuch des deutschen Privatfürstenrechts.

v. Lassberg, Der Schwabenspiegel.

Lewis, 1. Das Recht des Familienfideikommisses.

2. Zur Lehre von der Autonomie des hohen Adels in Behrend, Zeitschrift für Gesetzgebung und Rechtspflege in Preussen. Bd. III, 25.

3. Die Succession des Erben in die Obligationen des Erblassers nach deutschem Recht.

Meyer, 1. Zur Lehre von der Geschlechtsgenossenschaft des hohen Adels (gegen Gierke.) In Grünhut, Bd. 16.

2. Zur Lehre von der Geschlechtsgenossenschaft des hohen Adels. (Eine Revision.)

Maurenbrecher, Grundsätze des heutigen deutschen Staatsrechts. 3. Aufl.

Moser, 1. Von der Teutschen Reichs-Stände Landen.

2. Familien-Staats-Recht. Teil 1 und 2.

Neubauer, Zusammenstellung des in Deutschland geltenden Rechts, betreffend Stammgüter u. s. w.

Pauli, Darstellung des Rechts der Erbgüter nach älterem lübischen Recht.

Pernice, in der Kritischen Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft von Bekker und Pözl.

Rosin, Beiträge zum Recht der revokatorischen Klage bei Familienfideikommissen und hochadligen Hausgütern in Ihering's „Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts".

Schmidt, Echte Not. 1888.

Schröder, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte.

Schulze, 1. Das Erb- und Familienrecht der deutschen Dynastien des Mittelalters.

2. Die Hausgesetze der regierenden deutschen Fürstenhäuser. Jena 1862. Bd. I—III.

Stobbe, Handbuch des deutschen Privatrechts. Bd. I, 3. Aufl., Bd. II, 2. Aufl.

Walter, Corpus juris Germanici Antiqui.

Weiske, Der Sachsenspiegel nach der ältesten Leipziger Handschrift. 3. Aufl.

Zachariae, Deutsches Staats- und Bundesrecht. 2. Aufl., Teil I.

Zimmerle, Das deutsche Stammgutssystem.

Zöpfl, Grundsätze des gemeinen deutschen Staatsrechts. Teil I, 5. Aufl., Teil II, 5. Aufl.

Disposition.

A. Einleitung.
B. Thema.

I. Historische Entwicklung der Hausgüter.

1. Die Bevorzugung des Mannesstammes bei den Germanen.
2. Die Werthschätzung des Grundbesitzes.
   a. Im Altertum.
   b. Bei den Germanen.
3. Rechte der Erben.
   a. Lex Ripuaria.
   b. „ Alamannia.
   c. „ Baiuvariorum.
   d. „ Burgundionum.
   e. „ Saxonum.
   f. Urkunden.
   g. Sachsenspiegel.
   h. Richtsteig Landrechts.
   i. Stadtrecht.
   k. Die Klage des Erben.
4. Das Beispruchsrecht bei den Sachsen.
5. Ganerbschaften.
6. Echte Not.
7. Trennung von Erb- und gewonnenem Gute.
8. Eindringen des römischen Rechtes.
9. Sein Einfluss auf den Adel.
10. Trennung des hohen und niederen Adels.
11. Mitwirkung der Landstände.
12. Autonomie.
13. Die Familie des hohen Adels.
14. Gesamteigentum der Familie.
15. Die Familie als corporative Genossenschaft.

16. Die Eigentümer des Hausguts.
17. Die Rheinbundsakte.
18. Die deutsche Bundesakte.

II. Das Familienfideikommiss.

III. Das Resultat für die Veräusserung der Hausgüter.

1. Die Veräusserung im engeren Sinne.
   a. Echte Not.
   b. Consens der Erben.
      α. Vertretung der Minderjährigen und der nascituri.
      β. Einstimmiger Familienbeschluss.
   c. Mangelnder Consens.
   d. Consens ohne Not.
   e. Folgen der unerlaubten Veräusserung.
      α. Die Revokationsklage
         αα. angestellt vom bona fide Veräussernden,
         ββ. vom mala fide Veräussernden,
         γγ. von anderen Familiengliedern,
         δδ. vom Allodialsuccessor.
         εε. Ihre Verjährbarkeit.
2. Die Veräusserung im weiteren Sinne,
   a. welche die Substanz des Gutes verringert,
   b. welche sie nicht verringert.
3. Erlaubte Veräusserungen.
   a. Zur Regulirung,
   b. innerhalb der Familie.
4. Vorkaufsrecht des Souveräns.
5. Zusammenfassung.
6. Expropriation.

IV. Die staatsrechtlichen Folgen einer Veräusserung.

1. Für den Veräusserer.
2. Für den Erwerber.

V. Schluss.

A. Zum hohen Adel gehören die ehemals reichsständischen Familien. Die Zeit nach der Auflösung des Deutschen Reiches hat hieran nichts geändert, nur unterscheidet man seitdem zwischen souveränen und mediatisierten Häusern des hohen Adels. Der hohe Adel hat sich vermöge seiner politischen Macht eine bevorrechtete Stellung im Staatsleben bewahren können und es ist ihm auch gelungen, durch ein Festhalten an deutschen Rechtsanschauungen sein Güterrecht von den übrigen zu sondern. Zum Ausdruck gelangt dieses Sonderrecht bei der Veräusserung seiner Hausgüter.

Das Besitztum des hohen Adels, objektiv teils in Mobilien, teils in Immobilien, in Forderungen und vermögenswerten Rechten bestehend, teilte sich in subjektiver Hinsicht in freies Eigen (Allod), Lehn- oder Familiengut.

Während nur das erstere keinen Beschränkungen der freien Verfügbarkeit unterworfen war, bestanden für Lehen, wie für Familiengut feste Bestimmungen über ihre Veräusserlichkeit, welche bei den Lehngütern gleichmässig und am bestimmtesten nach den für das Lehnrecht geltenden Regeln ausgeprägt, bei dem Familiengut aus Observanz und autonomischen Familieneinrichtungen gebildet waren.

Nur die Veräusserung des Familien- oder Stammgutes ist hier in Betracht zu ziehen.

B. Zur Beurteilung dieses Gegenstandes bedarf es nicht allein einer Beobachtung des jetzigen Verkehrslebens auf dem Gebiete der hochadligen Güter, um aus dessen Erscheinungen die für das besondere Güterrecht des hohen Adels massgebenden Normen feststellen zu können, vielmehr muss auch auf die historische Entwicklung des Güterrechts hingeblickt werden, weil sich nur so jene althergebrachten deutsch-nationalen Elemente zu erkennen geben, welche den Grund und das Wesen dieses eigenartigen Vermögensrechtes ausmachen und in seinen Wirkungen gleichsam wie in einem Spiegelbilde immer von neuem hervortreten. Es soll also zunächst die Bedeutung der Familie in den Kreisen des hohen Adels und die Entwicklung ihres Familiengutes ins Auge gefasst werden.

Wie noch heute der Landbesitz als das eigentliche feststehende, mit dem Staate verbindende Besitztum anzusehen ist, so war dies in alter Zeit, als er noch das einzige Vermögensobjekt darstellte, und die Fahrhabe nur eine unwesentliche Zubehörde desselben ausmachte, in noch höherem Masse der Fall; und da sich von jeher der politische Schwerpunkt auf die besitzenden Klassen concentrierte, wurde der Besitz von ländlichem Grundeigentum von hohem Werte für das Staatsbürgerverhältnis. Wenn somit jemand in den Besitz ländlicher Grundstücke gekommen war, musste ihm viel daran gelegen sein, sich und seiner Familie den Genuss der daraus erspriessenden Rechte zu erhalten. Das Prinzip, nach welchem dies Bestreben in bestimmte Bahnen gelenkt werden konnte, bot die Gestaltung der Familie.

I. 1. Bei den meisten Völkern hat sich das ursprüngliche Gemeinwesen nach dem Grundsatze ausgebildet, dass sich in dem Manne der Stamm der Familie ver-

körpert; denn auf seinen Schultern ruhte die Last der Sorge für die ganze Familie und ihm lag es ob, die Schwachen und Gebrechlichen nach aussen hin zu schützen und zu vertreten.

Der Mannesstamm war daher der eigentliche Kern der Familie und deshalb musste alles darauf hinzielen, ihn zu erhalten. Die Folge davon war, dass die weiblichen Mitglieder der Familie zum Erwerbe ländlichen Grundbesitzes nicht berechtigt erschienen.

Dieser Gedanke war der Grundzug der ältesten Rechtsbildung und fand alsbald auch in den geschriebenen Gesetzen der deutschen Stämme einen Ausdruck.

So verbietet das Salische Gesetz die Succession der Weiber in die vom Vater und Grossvater ererbten Güter[1], eine Erbschaft, welche das ripuarische Gesetz entsprechend hereditas aviatica nennt. In ähnlicher Weise spricht[2] das Alamannische Gesetz von einer hereditas paterna und terra patris[3], und auch noch andere[4] Gesetze reden von einem nur dem Mannesstamme zukommenden Gute. Mit dem Gedanken, dass das Grundeigentum nicht etwa durch weibliche Erbfolge aus dem Mannesstamm entfernt werden sollte, verband sich notwendig die Ansicht, dass es ebenso unzulässig sei, wenn der männliche Inhaber auf andere Weise, so durch freie Verfügung, diesen Erfolg herbeiführe.

---

[1]) L. Sal. Tit. 62, § 1—6: de terra vero salica nulla portio haereditatis mulieri veniat: sed ad virilem sexum tota terrae haereditas perveniat."

[2]) L. Rip. T. 56: Sed cum virilis sexus extiterit, femiua in hereditatem aviaticam non succedat.

[3]) L. Alam. Tit. 57: et ad ipsas hereditas paterna pertingat . . . . illa . . . . teneat terram patris earum."

[4]) L. Burg. Tit. 78: De hereditatum successione . . . . statuimus, ut si patercum filiis sortem suam diviserit . . . .

L. Angl. et Werin. Tit. VI: „Si filium non habuit . . . ad filiam pecunia et mancipia, terra vero ad proximum paternae generationis consonguinum pertineat."

2. Sollte also der Familie eine dauernde und feste Stütze in ihrem Landbesitz erhalten werden und die Grundlage ihres Ansehens und Glanzes von Bestand sein, so musste die Unveräusserlichkeit des Grundeigentums ausgesprochen werden.

a. Das erkannten nicht nur unsere Vorfahren, sondern dieser Gedanke ist bei den Staaten des Orients so vertreten, wie in Europa[1]).

In Europa begegnet uns zuerst bei den Griechen eine hohe Wertschätzung des ländlichen Eigentums, der den damit begüterten Familien sogar oft erblichen Besitz der Magistratswürde verlieh[2]). Ebenso basierte im römischen Reich zur Zeit der Könige die eigentliche Macht der Patrizier in dem unveräusserlichen Landbesitz[3]).

b. Bei den Germanen war in noch höherem Maass der Grund und Boden nicht nur Gegenstand des Privateigentums, sondern zugleich die Grundlage für alle politischen Rechte, ja sogar die staats- und privatrechtliche Bedeutung der Freiheit war lediglich von dem Grundbesitz abhängig[4]). Es wurzelte also die Familie mit allen ihren Rechten in dem Grundbesitz. Das Familienhaupt, dem die Verwaltung des Besitzes und gleichzeitig die Vertretung und der Schutz seiner Angehörigen anvertraut war, war der eigentliche Repräsentant der Familie, sodass ein Streit zweier Grundherren auch ein Streit zwischen den beiderseitigen Familien war. Die natürliche Innigkeit der Hausgenossen bildete diesen Grundsatz weiter aus und so tritt uns die Geschlossen-

[1]) So bei den Persern und Indern. In Charthago waren die herrschenden Familien durch Landbesitz ausgezeichnet, und auch die Hebräer legten grossen Wert auf Grundbesitz. Vergl. Hornthal, S. 4.

[2]) ebenda, S. 4.

[3]) ebenda, S. 5.

[4]) Zimmerle, a. a. O. S. 141.

heit der altgermanischen Familie schon in den ältesten Gesetzen entgegen; sie ist der wesentliche Grund der Unveräusserlichkeit des Landbesitzes. — Das liegenschaftliche Vermögen galt als das eigentliche Familiengut und seine Veräusserung demnach als eine Angelegenheit, bei welcher die Mitwirkung der Familie unerlässlich war.

3. Die Rechte derselben äusserten sich in der gemeinschaftlichen Verfügung seitens ihrer Glieder und dem selbständigen individualisierten Beispruchsrecht des nächsten Erben.

Gegen Ende des 6. Jahrhunderts wurde das althergebrachte eigentümliche Recht des deutschen Volkes niedergeschrieben.

Es findet sich daher in den alten Rechtsbüchern der meisten Stämme neben der Bevorzugung des Mannesstammes der Grundsatz einer Einschränkung der freien Verfügbarkeit über das Landeigentum.

a. Wir begegnen schon in dem ripuarischen Gesetz[1]) dem Verbote einer Veräusserung ohne Zustimmung der Kinder, ausgenommen im Falle echter Not oder einer

b. Schenkung an die Kirche. Diese ausdrückliche Gewährung einer Veräusserung an die Kirche, welche das alamannische Rechtsbuch sogar mit dem Verbot irgend einer Einsprache von Seiten berechtigter Familienmitglieder ausspricht[2]), lässt auch aus diesem Gesetz zum wenigsten einen Schluss auf das Bestehen eines Beispruchsrechtes zu, wenn auch an sich nähere Veräusserungsbeschränkungen in demselben nicht erwähnt werden.

c. Sehr ähnlich diesem Gesetz[3]) spricht das Bayrische Volksrecht den Descendenten und entfernteren Verwandten

[1]) Vergl. Beseler, Erwerbserträge I, § 7, S. 104 ff., desgl. Zimmerle, a. a. O. S. 48 ff.

[2]) L. alam. Tit. I. § 1: Si quis liber res suas vel semetipsum ad Ecclesiam tradere voluerit, nullus habeat licentiam contradicere ei . . . .

[3]) Vergl. Zimmerle, S. 54, § 8.

das Beispruchsrecht zu, auch wenn nur eine Veräusserung zu Leibzucht erfolgte, dagegen entzieht sie ihnen ebenfalls dies Recht bei Schenkungen an die Kirche. Doch werden die nächsten Erben, die Söhne, auch dann noch in so weit berücksichtigt, als der Schenker sie zuvor abgefunden haben musste[1]).

d. Die Römer kannten jene Geschlossenheit der Familie, wie wir sie bei den Germanen finden, garnicht. Es kann daher auch nicht verwundern, dass die mit ihnen im Verkehr tretenden germanischen Stämme, beeinflusst von den familienrechtlichen Grundsätzen des in hoher Blüte stehenden römischen Rechtes, eine Lockerung des Familienverbandes aufweisen.

Es erklärt dieser Umstand die völlig freie Veräusserungsbefugnis bei den Burgunden, sowohl ererbten wie gewonnenen Gutes (conlatas sibi vel donationis vel hereditatis nomine facultates adversus morem veterum . .[2]), mit der einzigen Beschränkung, dass es hinsichtlich der sortes[3]) beim Alten, das heisst, der Abfindung der Söhne verbleiben sollte.[4])

Lässt sich hieraus auch nicht ein direkter Beweis für das dereinstige Bestehen eines Einspruchsrechtes bei den Burgunden ableiten, so tritt doch in diesem Gesetz ein Gegensatz der älteren und neueren Zustände hervor, und die Freigabe des Grundeigentums nach römischen

[1]) M. Bainv. Tit. I, Cap. I: „Ut si quis liber persona voluerit et dederit res suas ad Ecclesiam pro redemptione animae suae, licentiam habeat de portione sua, postquam cum filiis suis partivit".

[2]) L. Burg. Tit. LX, Z. 4.

[3]) Eichhorn, Rechtsgesch. I, VI A. § 57 hält die „Sortes" für Erbgüter. Durch die Freigabe der „hereditatis nomine conlatas facultates", in Tit. LX ist meines Erachtens diese Ansicht bestreitbar. Vergl. hierzu Zimmerle, S. 63.

[4]) Quamlibet haec in populo nostro antiquitus fuerint observata, ut pater cum filiis propriam substantiam aequo jure divideret; Lex Burg. Tit. LI, C. 1.

Grundsätzen lässt einen Rückschluss zu auf das vordem in Geltung befindliche Einspruchsrecht bei den Burgunden.

e. Recht deutlich tritt dagegen bei den Sachsen das Beispruchsrecht hervor. Die Lex Saxonum[1]) bestimmt: „nulli liceat traditionem facere hereditatis suae praeter ad ecclesiam vel regi ..... nisi forte famis necessitate coactus, ut ab illo, qui hoc acceperit, sustentetur, mancipia illi liceat dare ac vendere. Die hereditas aber, das eigentliche Familiengut, soll selbst in Notfällen nicht ohne Rücksicht auf die Erben verkauft werden, sondern zunächst diesen oder selbst anderen, wenn auch nur entfernt berechtigten zum Kauf angeboten worden, damit es wenigstens der Familie erhalten bleibt:

„Liber homo .... si hereditatem suam, necessitate coactus, vendere voluerit, offerat eam primo proximo suo ....“[2])

Im Falle echter Not äussert sich das Recht der Erben also in einem Vorkaufsrecht. Zugleich wird verlangt, dass Veräusserungen von Immobilien vor dem echten Ding stattzufinden haben. —

Diese Volksrechte, zumeist hervorgegangen aus rein germanischem Rechtsbewusstsein und erfüllt von den durch Generationen hindurch geübten Gewohnheiten der deutschen Stämme, bilden die eigentliche Grundlage für die weitere Entwickelung des in Deutschland gebräuchlichen Rechtes. Sie erfuhren in der fränkischen und nachfränkischen Zeit, in den Capitularien, mancherlei Veränderung und Erweiterung.

f. Auch die Urkunden dieser Zeit thun der Erben vielfach Erwähnung, namentlich gegenüber den Ansprüchen der Kirche, und sind ein Zeugnis für das in dem Volke erhaltene Bewusstsein der Familieneinheit.

[1]) L. Saxon. Tit. XV, § 2 und 3.
[2]) L. Saxon. Tit. XVII, § 2 und 3.

Eine bayerische Urkunde aus dem 8. Jahrhundert erwähnt den Consens der Agnaten und die Ansprüche entfernterer Verwandten:

„Ego E. rem popriam, quam gener meus C. mihi in hereditatem reliquit — dono — per consensum fratrum meorum — et hereditas sit sanctorum in perpetuum, ut si quis de heredibus meis vel qualibet apposita persona contra hanc donationem venire temptaverit, imprimis iram Dei . . . .“ etc.[1])

In einem Diplom Kaiser Otto's III. vom Jahre 997 ist klar erkenntlich, wie der Erben Mitwirkung bei Schenkungen erforderlich ist: „Filia, nomine Adela, quandam hereditatis jam traditae partem exposcens, dicens, quod pater ejus secundum Saxonum legem absque eius consensu et licentia nullam potuisset facere traditionem, totam patris sui donationem produxit in errorem[2]).

Neue umfassende Rechtsaufzeichnungen bietet aber erst das spätere Mittelalter[3]).

Aus ihnen tritt der altgermanische, innige Zusammenhang der Familie und das diesem entspriessende Recht der Familienglieder recht klar und deutlich zu Tage.

g. Die Veräusserungen von Familiengut werden als eine Angelegenheit hingestellt, bei welcher alle Erben mitzuwirken haben und die rechtsgültig nur vor Gericht stattfinden können. So bestimmt der Sachsenspiegel „Ane erben gelob und âne echt ding en muz nieman sîn eigen noch sîne lüte gebn . . . .[4])

Hat eine Veräusserung ohne Hinzuziehung oder Consens der Erben stattgefunden, so können diese mit einer Revokationsklage das Gut vom Erwerber zurück-

[1]) Bei Zimmerle, a. a. O., § 20, S. 125.
[2]) Bei Zimmerle, a. a. O., § 20, S. 130.
[3]) Schroeder, Rechtsgesch. § 54, S. 620.
[4]) Sachsenspiegel, I A. 52, § 1.

fordern. „Gibt erz wider recht sunder erben gelob, der erbe underwindet es sich mit urteilen . . .“ „als ob her tôt sî, jene der darz gab, sô ers nicht geben mochte“[1]).

Hierbei wird also der Tod des Veräusserers fingiert, so dass der Erbe nur das ihm erblich angefallene Gut
h. einem unberechtigten Besitzer abnimmt. Darauf deutet auch die Klage des Erben hin: „her richter, N. de claget dat N. sic underwunden hebbe sines eigens des he wardende was na N. dode unde biddet dat gi ene tur antwerde darumme beden[2]).

Aber nur der nächste Erbe hat das Recht der Revokation[3]), obwohl zu einer Veräusserung nicht selten alle Verwandten[4]) zugezogen werden; es spricht sich darin eben das Bewusstsein der Familieneinheit aus.

i. Hat der nächste Erbe seine Einwilligung zur Veräusserung erteilt, oder sich binnen Jahr und Tag verschwiegen, so dürfen die nächstfolgenden Erben keinen Widerspruch mehr erheben.

„Let en ervegut oder bekomeret he dat sin neyste erve vulbordet, de an der sibbe vernere ist, de mach dat nicht weder spreken: is aver der erven twene oder dre oder mer de to dem erve libe sibbe sin, de ne wilkören dat alle, so ne mach he des nicht laten.“[5])

Daraus, dass die Verschweigung des nächsten Erben der Veräusserung Bestand verlieh, geht hervor, dass die Veräusserung ohne Erbenlaub keineswegs nichtig, sondern nur anfechtbar[6]) war.

---

[1]) Ebenda.

[2]) Richtsteig Landrechts, Kap. 25, S. 177, § 1.

[3]) Vergl. Eichhorn, a. a. O. VI, A. S. 329. Desgl. Heusler, a. a. O. II. § 89, S. 57. Desgl. Schröder, Rechtsgesch. S. 673.

[4]) Ebenda.

[5]) Gosl. Statuten, S. 28, Zl. 28 ff., angeführt bei Stobbe, a. a. O. II, § 87, S. 123, Anm. 25.

[6]) Vergl. hierzu Schmidt, Echte Not, S. 195; ferner Heusler, Institutionen, II, § 89: begründet das Einspruchsrecht des nächsten

k. Gerber[1]) dagegen behauptet, die Revokationsklage des Erben sei eine Klage um sein Eigen, da derselbe im Augenblick der widerrechtlichen Veräusserung nach der Fiktion des Erbganges zum Eigentümer des veräusserten Grundstücks geworden sei, sodass die Klage nur eine Vindikation des ererbten Gutes darstelle.

Es ist aber nach unserer Ansicht zu bedenken, dass im Falle einer Verschweigung des Erben die Veräusserung nicht wirklich gültig werden[2]) und der Erwerber dadurch in den „rechtmässigen" Besitz des veräusserten Gutes hätte gelangen können, wenn die Veräusserung an sich nichtig gewesen wäre und das veräusserte Grundstück noch immer einen Vermögensbestandteil des Erben bildete; denn ein deutscher Grundsatz heisst: „100 Jahre Unrecht machen noch nicht einen Tag Recht." Es kann also, trotz jener Fiktion, dieser Klage nicht das Erbrecht zu Grunde liegen, sondern nur die Verletzung der für die Veräusserung von Immobilien massgebenden gesetzlichen Beschränkungen[3]).

Die Fiktion des Erbganges diente wohl mehr dazu, das Recht des Erben zur „sofortigen" Einsprache zu erklären; denn dadurch, dass der Veräusserer mit Bezug auf sein Gut für tot galt, konnten alle persönlichen Rechtsbeziehungen zwischen dem Veräusserer und den Erben als erloschen angesehen werden und der natürliche Tod brauchte nicht erst abgewartet zu werden.

Erben, welches die folgenden Erben „ausschloss", damit, dass Letztere auch nur eine geringe Aussicht auf Beerbung gehabt hätten und dass das Recht „mit solchen entfernten Eventualitäten nicht rechnen konnte".

[1]) Gerber, System, § 81, Note 4, S. 217, derselben Ansicht ist Zimmerle, a. a. O. § 28, S. 211.

[2]) Gerber, a. a. O. § 81, S. 217, Note 4, sagt: „so hatte der Erwerber am Gute eine „rechte" Gewere".

[3]) Vergl. hierzu Stobbe, § 87, S. 120 a. a. O.

4. Während bei den Sachsen das Beispruchsrecht des Erben als ein althergebrachtes[1]) selbständiges Recht[2]) anerkannt ist, wird vielfach in Abrede gestellt[3]), dass es auch bei den andern Stämmen von jeher bestanden habe und als ein ursprüngliches den Deutschen allgemein
5. bekanntes Institut anzusehen sei.

Man findet aber bei diesen andern Stämmen, Franken, Bayern, Schwaben, das Gesamteigentum am Familiengute in den Ganerbschaften und ein durch diese Gemeinderschaft bedingtes Einspruchsrecht der Erben[4]). Die Gemeinder konnten kraft der gesamten Hand Einspruch erheben, insbesondere Söhne gegen Verfügungen ihres Vaters über das Hausgut, während entferntere Verwandte, welche nicht an der Gemeinderschaft teilnahmen, dieses Rechtes nicht teilhaftig waren. Das ganerbschaftliche Verhältnis wurde durch Totteilung aufgelöst, zumeist mit der ausdrücklichen gegenseitigen Auflassung der ganerbschaftlichen Ansprüche[5]). Hiermit wurde auch das Erbrecht aufgehoben und somit das Recht des Einspruchs beseitigt[6]). Sogar der Vater erhielt freie Verfügung „de portione sua", wenn er, wie oben erwähnt[7]), mit seinen Söhnen geteilt hatte[8]).

Als nun die Wirkungen der Totteilung später abge-

[1]) Vergl. Heusler, a. a. O. II, § 89.
[2]) Vergl. Schröder, Rechtsgesch., S. 673.
[3]) Vergl. Beseler, Erbv. I, § 5, II, 2, § 15, S. 7.
„ Lewis, die Succ. d. Erben § 1.
„ Pernice, i. d. Krit. Vierteljahresschrift IX, 69 ff.
[4]) Schröder, Rechtsgeschichte, § 61, S. 673.
[5]) Ebenda.
[6]) Heuseler, II § 89 a. a. O.
[7]) Lex Bainvariorum, I, 1. S. 13.
[8]) Heusler, a. a. O. I, 233 ff. Die Teilung ohne Auflassung ganerbschaftlicher Ansprüche hatte nur die Bedeutung einer Mutschierung, sodass der ganerbschaftliche Charakter erhalten blieb. Dieser Grundsatz findet sich beim hohen Adel angewendet.

schwächt wurden, blieb das Einspruchsrecht der Erben bestehen, trat aber erst jetzt als ein selbständiges Institut auf[1]). Wir werden demnach auch bei diesen Stämmen jenes Recht der Erben als von jeher bekannt annehmen dürfen, und in ihm somit ein althergebrachtes dem deutschen Volke eigenes Prinzip erblicken.

6. Nur eine Ausnahme wurde allgemein statuirt; da, wo der Eigentümer in schwere Bedrängnis geraten war, sollten seine Erben ihm nicht durch ihr Einspruchsrecht die Möglichkeit rauben, sich durch eine Veräusserung aus der Not zu befreien[2]). Es wurde ihm aber zur Bedingung gemacht, das Gut zunächst seinen Erben zum Kauf anzubieten und erst, wenn jene sich weigerten, dasselbe zu übernehmen, stand ihm freie Veräusserungsbefugnis zu. Ausser in dem bereits erwähnten sächsischen Volksrecht[3]) ist dieser Grundsatz ausdrücklich erwähnt im Schwabenspiegel[4]): „Swez den andern loset da er uf den lip gevangen lit. und tut daz in triwen. als ienz ledic wirt er sol im gelten ob er so vil hat. und hat er niht mere wan als vil er in geloset hat. er sol im sin gut gar geben. und mag im daz kein sin erbe erwern. er lose sich sinem gute.“ Gleiches bestimmen die Stadtrechte. Zum Beispiel: „Me ne mach nen erve gut laten ane der erven lof sunder lives not. Nen erwe mach men bekomeren oder verköpen ane der er erven

[1]) Heusler, I, 233 ff.

[2]) Keyserrecht, II. Buch, Kap. 12, S. 47/48: „wa ein . . . man kumt . . . in ungewalt wider seinen willen, der hat laube von des Keisers wegen, und mit der Kinte wissen, der erbes . . . alsovil zu verkouffen, daz er die not mit gehabe.“

[3]) Lex Saxonum S. 15.

[4]) Landr. Ausg. von Sassbeeg, S. 161, §. 375, 1: Dagegen findet seiner im Sachsenspiegel keine Erwähnung, doch kann nach dem Rechtszustand vor und nach dem Sachsenspiegel dessen Bestehen keinem Zweifel unterliegen. Vergl. Stobbe P. R. II, § 87, Anm. 37.

lof; men ne wille dat irwern uppen hileghen, dat it ime lives not do: so verkoft het oder verkomeret it wol“[1]).

7. Anfänglich erstreckte sich das Beispruchsrecht ohne Unterschied sowohl auf neu erworbenes, als auf ererbtes Vermögen. Erst seit dem Ende des 13. Jahrhunderts[2]) begann man das ererbte und gewonnene Gut von einander zu trennen, und erforderte nur zur Veräusserung von Erbgut den Consens der Erben, während das Kaufgut keiner Beschränkung unterlag. „Ob ein man sin eigen vergeben will — so findet man: mit der erbenlaub, ob es erb- oder gabhafft gut ist, das ist, das es nicht unbeerbet, oder ungabhafft gut sey, also dass ers gekauffet habe um sin geld, denn so mag er es geben, wenn er will, ohn jemandes widersprechen“[3]).

Können wir auch mit Beseler[4]) aus der bisherigen Entwicklung des Beispruchsrechtes, soweit es nicht auf ganerbschaftlicher Grundlage beruht, noch nicht ein Gesamteigentum der Familie deducieren, so unterliegt es doch wohl keinem Zweifel, dass sich in diesem Institut das Bewusstsein enger Zusammengehörigkeit der einzelnen Familienglieder auf das deutlichste zu erkennen giebt und dass die Familie als eine geschlossene Verbindung zu Tage tritt.

8. Das Eindringen des römischen Rechtes in die von germanischem Rechte beherrschten Gebiete trat einer weiteren Ausbildung althergebrachter deutscher Gewohnheiten insbesondere der Familiengeschlossenheit hemmend in den Weg und drohte ihr sogar im Verlaufe des Mittel-

[1]) Gosl. Stat. p. 26, 37—40, bei Zimmerle, S. 200.

[2]) O. Meyer, zur Lehre von der Geschlechtsgenossenschaft des hohen Adels. — Eine Revision, S. 233. Desgl. Heusler, a. a. O., II. § 89, S. 58.

[3]) Sächs. Weichbild, Art. 20, vergl. Zimmerle a. a. O., S. 184.

[4]) Erbvertr. II. 2 § 16; Ebenso bestreitet Dunker d. Gesamteig. a. a. O., S. 120, § 13, weil d. Widerspr. d. Erben d. aus echter Not vorgenomm. Veräusserung nicht ungültig macht.

alters völlige Auflösung. Zugleich liess der zunehmende Verkehr die in dem Beispruchsrecht liegenden Beschränkungen immer mehr zurücktreten, sodass dieses mit der Zeit viel von seiner Bedeutung einbüsste.

Früher konnten die Erben ein in Not veräussertes Gut durch Zahlung des an den Veräusserer entrichteten Kaufpreises wieder der Familie zurückgewinnen[1]).

Dieses sogenannte Retraktsrecht begann allmählich das strenge Einspruchsrecht der Erben zu ersetzen, jemehr durch die Einwirkung römischer Grundsätze die rechtliche Bedeutung des Landbesitzes als eines Hausgutes abgeschwächt und damit dem Einspruchsrecht der Erben die Grundlage entzogen wurde[2]).

Gleichzeitig mit der Lockerung des Familienverbandes trat auch die Bevorzugung des Mannesstammes im Erbrecht immer mehr zurück[3]).

9. Der hohe Adel, welcher damals dem Landrechte unterlag, konnte von diesen Neuerungen nicht unberührt bleiben. Für ihn hatten sie sogar eine ganz besondere Bedeutung.

War schon in der frühesten Zeit, wie oben erwähnt wurde, der Grundbesitz die eigentliche Quelle der Freiheit

---

[1]) Vergl. Heusler, a. a. O. II, § 90.

„ Pauli, a. a. O. S. 185: „Solch Erbgüter mag man ohne der Erben Erlaubnis nicht alimiren, es erförderte dann solches die äusserste ehrhafte Not. Dem nun das Erbgut zugehöret, muss bei seinem Eide erhalten, dass er sonst kein ander Gut habe, darzu er greifen könne. Wann solches geschieht, so haben die nähesten Erben, den Kauf daran, wann Sie wöllen, doch vor so viel Gelt, als der Fremde dafür geben willen."

[2]) Zimmerle, a. a. O. S. 180, § 24.
Heuslnr, a. a. O. II, § 90, S. 61.
Stobbe, a. a. O. II, § 87, S. 128.
Lewin, D. R. d. Fideikommisses, § 2, S. 23.

[3]) Schulze, D. Erb- u. Fam.-R. d. deutsch. Dynastion des Mittelalters, S. 18 ff.

und aller politischen Rechte und darum von grosser Bedeutung, um wie viel mehr musste für den Adel, der, damals reichbegütert, mit besonderen politischen Rechten und Pflichten ausgestattet, die anderen überragte, eine Stütze an der Erhaltung eines geschlossenen und festen Grundbesitzes suchen.

Mit dem Anwachsen des Familiengutes war das Ansehen der Familie gestiegen und je mehr dieselbe in ihrer Hand vereinigte, desto höher stieg sie in Einfluss und Macht.

Aber die dem römischen Rechte huldigende Geistesströmung richtete sich grade gegen die Prinzipien, durch welche das Zusammenhalten des Familiengutes im deutschen Recht erstrebt wurde, gegen die Bevorzugung der Erbfolge im Mannesstamme und die Unbeweglichkeit des Grundbesitzes.

Es kam ferner noch hinzu, dass der bei den Germanen stark ausgeprägte Gedanke der Verbindung von Rechten mit dem Grundbesitz auch die von der Krone ausgehenden Rechte sowie die adligen Aemter den Grundstücken anhangend erscheinen liess, sodass dieselben bei dem Erbgang des Gutes auf den Erben mit übergingen. Hierdurch wurde der Wert des Besitzes um ein Bedeutendes erhöht.

Die Zersplitterung des Grundeigentums und sein Uebergang in andere Familien musste daher dem Adel besonders gefährlich sein, und als gegen Ende des 13. und Anfang des 14. Jahrhunderts das Teilungswesen immer mehr um sich griff, musste sich der Adel in seinem Bestande auf das Aeusserste bedroht sehen [1]). Es gab für ihn nur eine Möglichkeit der Rettung und das

[1]) Schulze, Erb- u. Fam.-R. § 5, S. 53: „Ein trauriger Beweis, wie das Teilungswesen auch die reichsten und mächtigsten Geschlechter dem Untergang entgegenführte — ist das Haus der Grafen von Orlamünde.“ Vergl. Schulze, Hausgesetze, S. 6.

war, wenigstens für seine Besitzungen an den bisherigen deutschen Rechtsanschauungen festzuhalten.

10. Hier findet in wirtschaftlicher Beziehung die bedeutungsvolle Trennung zwischen dem hohen und niederen Adel statt.

Der niedere Adel vermochte dem Drängen der Zeit nicht zu widerstehen; ein Stück nach dem anderen bröckelte von dem altgermanischen Bau seiner Rechtsverfassung ab und in die Lücken drangen die römischen Rechtsgedanken ein.

Teils Mangel an Standes- und Familien-Interesse, teils Machtlosigkeit, gegenüber den von neuen Ideen getragenen Bestrebungen liessen ihn immer mehr dem alten Herkommen entsagen, bis schliesslich das römische Recht auch über ihn wie über die anderen Stände die Herrschaft erlangte.

Anders verhielt es sich dagegen mit dem hohen Adel.

Hatte hier schon an sich die politische Machtstellung das Interesse für die Familienglieder gefördert, welche dereinst das Erbe ihrer Väter antreten sollten, so kam auch noch der Umstand hinzu, dass bei der stets mehr hervortretenden Entwicklung der Landeshoheit auch ein öffentliches Interesse zur Geltung kam[1]), welches das Verhältnis des regierten Landes zu dem regierenden Hause betraf. Die Vaterlandsliebe und die damit verbundene Treue und Liebe zu dem angestammten Herrscherhause, welche von jeher dem Charakter der germanischen Völker eigen war, musste auf das empfindlichste getroffen werden, wenn bald dieses bald jenes Haus die Herrschaft erlangte, und deshalb war es wünschenswert, die Regierungsgewalt ihrer rechtlichen Natur nach von einem Vermögensrecht zu unterscheiden, um sie den privat-

[1]) Gierke, Gen. R. I, § 39.

rechtlichen Vererbungen, Veräusserungen und Teilungen zu entziehen.

11. Die Folge davon war, dass die Volksvertretung selbst ihr Herrscherhaus der neuen Entwicklung nicht preisgeben wollte, und so sehen wir bald die Landstände an der Befestigung der Successionsordnung und Vermögensverfassung des hohen Adels teilnehmen[1]). Das trug natürlich auch dazu bei, die innere Tätigkeit der Familie zu heben und zu verstärken[2]), und so war es ihr möglich, die altgermanischen Rechtsgrundsätze für das Familien- oder Stammgut auch noch fernerhin auf ihre Besitzungen anzuwenden und weiter auszubilden.

12. Das Mittel hiezu war die Autonomie.

Durch sie, die in dem deutschen Rechtsleben „das Attribut jedes Vereins freier Männer“[3]) gewesen war, konnte der hohe Adel sich gegen den Einfluss des römischen Rechtes schützen, und indem die gewohnheitsrechtlichen Eigenthümlichkeiten der Stamm- und Familiengüter in ten Hausgesetzen festgelegt wurden, behielten dieselben bis in die neueste Zeit die Kraft allgemein verbindlicher Normen[4]).

13. Eine wesentliche Förderung seiner Interessen erfuhr der hohe Adel nebenher in der immer fester sich gestaldenden Geschlossenheit der Familie.

Hatte schon in der ältesten Zeit die Bedeutung der Sippe auf die Rechtsverhältnisse der einzelnen Familien-

[1]) Beseler, Erbvertr. II, 2, § 15.

[2]) Ebenda, S. 14.

[3]) Vergl. Gierke, Gen.-R. Bd. 1, S. 419.

[4]) O. Meyer, a. a. O., S. 261 hält die Autonomie des hohen Adels nicht für die Autonomie einer Corporation, sondern nur für einen Ausfluss der gesetzgebenden Macht des Familienhauptes. Dieser Ansicht ist meines Erachtens abgesehen von der eigentlichen juristischen Natur der Autonomie (vergl. Beseler, System I § 26, S. 75 und 76) wohl aus dem Grunde nicht beizustimmen, weil einer solchen Autonomie keine für die wahrhafte Verfolgung des Gesamtfamilieninteresses innewohnt.

glieder eine erhebliche Wirkung[1]), so stellte sie doch zunächst nur den Inbegriff der einzelnen Blutsverwandten dar, ohne als die Trägerin der gemeinsamen Interessen, als eine juristische Einheit, hervorzutreten.[2])

Sollte aber das individuelle Streben einzelner Familienglieder einen dauernden Erfolg gewinnen, so musste es von den Zufälligkeiten der Persönlichkeit freigehalten werden und einem äusseren Einflüssen weniger abhängigen Ganzen dienen. Dies Bedürfniss führte zunächst zu einer Reihe unvollkommener Verbindungen und Gemeinschaftsverhältnisse.

So liessen z. B. die Gebrüder Truchsessen von Waldburg im Jahre 1429 eine Auflassung ihrer Güter in die Hand des Richters stattfinden und nahmen es dann von diesem gemeinsam zurück.[3])

Die Urkunde darüber lautete unter anderm[4]): „da fragte ich Landrichter vorgenanntes Urtheil um, da ward von den Richtern und Urteilssprechern mit rechter gesamter Urteil einhelliglich ertheilt und gesprochen, — dass die obgenannte — Trucksess Gebrüdere sich der vorgeschriebenen Stucke und Guthentziehung mit Mund und Hand, geben in mein des vorgenannten Landrichters Hand, und ich aus meiner Hand in ihr aller dreyen Haende, das hätt wol Macht und Kraft."

Als Hauptpunkt tritt bei diesen Vereinbarungen bereits hervor, dass die Befugnisse Einzelner nicht nur durch das im alten Rechte festgestellte Beispruchsrecht

[1]) Gierke, Gen.-R., I, 16, nimmt an, dass die „Sippe" als Friedens- und Rechtsgenossenschaft eine korporative Gestaltung gehabt habe, die erst mit der Ausbildung der räumlichen Gemeinden und der öffentlichen Gewalt allmälich zerbröckelt sei.

[2]) Vergl. Beseler, System II, § 114; desgl. § 170, S. 701.

[3]) Angeführt bei Beseler, System des deutschen Privatrechts, Teil II, § 172, Anmerkung 1.

[4]) Ebenda.

des „nächsten“ Erben, sondern durch das Interesse der gesammten Familie, zu deren Besten das Vermögen zusammengehalten wurde, eine Beschränkung finden sollten.

Klar erhellt dies aus einer Diposition des Grafen Philipp von Schaumburg-Lippe (1668)[1]) in folgenden Worten: „Unsere Land und Leute, welche teils von dem fürstlichen Hause Hessen wir zu Lehen recognosciren, teils mit einem pacto familiae afficirt seyn daran so viel mir befugt zu disponiren etc. . . . .

Indem man sich daran gewöhnte, das Interesse der gesammten Familie in das Auge zu fassen, erschien diese nicht mehr als ein blosses Verbindungsmittel der einzelnen Familienglieder, sondern sie trat als selbständiges Rechtssubjekt auf, vor dessen Interesse alle anderen zurücktreten mussten. Damit erhielt sie die Gestalt einer korporativen Genossenschaft[2]), welche sie von nun an beibehalten hat. Als solche findet sie ihre natürliche Vertretung in dem Familienhaupte, und die übrigen Familienglieder sind durch Rechte und Pflichten eng an sie gebunden.

14. Das Hausgut, welches in seinem rechtlichen Schicksal nunmehr unmittelbar von der Familiengenossenschaft abhängig ist, stellt sich nicht mehr als alleiniges Eigentum Einzelner, sondern als Eigentum der Genossenschaft dar, womit das Gesamteigentum[3]) der Familie des hohen Adels an demselben begründet ist.

[1]) Angeführt bei Beseler, Erbv. II, 2. § 16 S. 154.

[2]) Vergl. Beseler, System II, § 170, S. 701; Kohler, Pr. F. R. § 69—70. Vergl. Gierke, Gen. Th. I § 39, S. 413; Heffter, Sonderr. § 40, S. 74. Dagegen spricht sich Heusler I, § 55 aus a. a. O.

[3]) Was die juristische Möglichkeit dieses Begriffes betrifft, stützen wir uns auf Gierke, Gen. R. II § 8—14, besonders S. 329 ff. Beseler, Erbvertr. I, S. 73—88. Hinsichtlich der Anwendung auf den hohen Adel vergl. Gierke, Gen. R. I, § 39, S. 422; Kohler, Privatfürst.-R. § 70, Kohler, Reichsst. Adel, S. 60; Beseler, System, § 172, S. 707, Beseler, Erbvertr. II, § 16, S. 49 u. ff. Anderer Ansicht sind: Zimmerle a. a. O.

15. Vergleichen wir sie mit anderen Corporationen, so können wir doch nicht umhin, ihr eine besondere Stellung einzuräumen; denn ihre Organisation ist nur der äussere Ausdruck des schon längst innerhalb ihres Kreises wirksamen Bewusstseins der Familieneinheit, während bei Zünften, Gilden und ähnlichen Vereinigungen erst durch äussere Einwirkung der Zusammenschluss erfolgt und urkundlich erklärt ist. Auch war bei ihr das Haupt schon vor den Genossenschaftgliedern vorhanden, während sich andere genossenschaftliche Einigungen erst durch Organisation ein Haupt schaffen. Sie erscheint demnach als eine aus dem ursprünglichen altdeutschen Hause und dem Verbande der Sippe hervorgegangene neue Organisation[1]).

Als die eigentliche Trägerin dieses genossenschaftlichen Verbandes erscheint die Gesamtheit der männlichen vollberechtigten Familienglieder[2]), das heisst, die sämtlichen gegenwärtig lebenden Agnaten.

§ 15; Stobbe, Hdb. II S. 547, § 137 sagt: „Es steht im Eigentum des Besitzers, welcher aber verpflichtet ist, das Gut nicht aus dem Kreise der Familie heraus zu veräussern".

Dunker, Gesamteigentum, § 14, S. 122—138. Meyer, a. a. O. S. 238, sieht in Kohler's Privatfürstenrecht diesbezüglich eine Unklarheit, insofern derselbe in § 69 von einer „juristischen Person" spräche, während er in § 70 eine andere Construktion wähle. Dieser Vorwurf scheint mir nicht zutreffend, da der von Kohler benutzte Ausdruck „moralische Person" und dessen weitere Erläuterung „als eine Vereinigung mehrerer Personen zu einem Subjekte" doch wohl dasselbe zu besagen hat, wie Gierke, Gen. System, S. 5, Einl der Ausdruck „reale Gesamtperson", den er gerade im Gegensatz zur fingierten juristischen Person anwendet. Ich darf mich also wohl mit Recht auf ihn berufen.

[1]) Vergl. Gierke, Gen. R. I, § 39 S. 817.

[2]) Ebenda, S. 419.

Den Fall, dass eine Frau Vormünderin ihrer Enkel und Söhne sei, weist Beseler (Erbvertr. T. II, 2, § 16 S. 44) als im Kreise des hohen Adels nicht annehmbar zurück. Nur dann könnte die Zustimmung der Weiber in Betracht kommen, wenn es sich um Abänderung ihres eigenen Sonderrechts handelte.

Es liesse sich hiernach das Hausgut oder Familiengut als derjenige Bestandteil des Vermögens hochadliger Häuser bezeichnen, welcher vorzugsweise dem Mannesstamm hinterlassen wird, und nach den Normen des Sonderrechts hochadliger Familien nicht dem einzelnen Besitzer, sondern der Familiengenossenschaft als solcher, zur Erhaltung ihres Glanzes unveräusserlich angehört[1]).

Nur durch die Familie in ihrer Gesamtheit können Familienbeschlüsse, welche die Genossenschaft betreffen, gefasst werden; diese sind auch für die künftigen Mitglieder bindend, ebenso wie jede fernere Generation von den werdenden Geschlechtern unabhängig dasteht[2]). Ein Unterschied zwischen den volljährigen und minderjährigen Genossenschaftsgliedern wird hinsichtlich ihrer Berechtigung „als Vollgenossen" nicht statthaben; es werden, wenn die Hausgesetze nicht ausdrückliche Bestimmungen vorgesehen haben, im allgemeinen die unmündigen Kinder von ihrem Vater oder gesetzlichen Vormunde zu vertreten sein[2]).

16. Dieser so gestalteten Genossenschaft steht auch das Gesamteigentum an dem Familiengute zu.

Kohler[3]) fasst den Begriff der am Eigentum der

[1]) Aehnlich Kohler, Privatfürst.-R.§ 69, S. 197.
Heffter, a. a. O. § 93, S. 174.
Meyer, Z. Lehre v. d. Geschl. Gen. d. hoh. Adels (geg. Gierke).
Welche Güter in der einzelnen Familie zum Hausvermögen gehören, wird in jedem einzelnen Falle festzustellen sein. Dass hierin der Unterschied zwischen vererbten und erworbenen Gütern nicht massgebend ist (Vgl. Gierke, Die jur. Persönlichkeit des hochadlig. Hauses, S. 560) steht fest; denn, wenngleich das Familiengut in den meisten Familien des hohen Adels durch Erbgang erworben ist, so kann doch jederzeit neues Familiengut durch hausgesetzliche Bestimmungen geschaffen werden, wie z. B. der Erbverein des Hauses Nassau alles das für Familiengut erklärt, worüber der Erwerber weder bei Lebzeiten noch von todeswegen verfügt hat. Vgl. Heffter, a. a. O., S. 278/279.

[2]) Beseler, Erbvertr. II, 2, § 16.

[3]) Kohler, a. a. O. § 70.

Hausgüter teilnehmenden Familie weiter auf, indem er auch Eigentumsrechte der nascituri und Nichtgeborenen anerkennt und deshalb deren Berücksichtigung bei Familienbeschlüssen durch eine zweckentsprechende Vertretung verlangt.

Es können aber Familienglieder, die weder eine physische noch eine juristische Existenz haben[1]), aus diesem Grunde auch keine Vertretung beanspruchen[2]).

Anders verhält es sich dagegen hinsichtlich der nascituri; diese werden im gemeinen Rechte, wenn es sich um ihre Rechte handelt, pro jam natis gehalten[3]).

Bei Familienbeschlüssen von weittragender Bedeutung wird dieser Fall wohl zumeist eintreten und darum eine Berücksichtigung derselben geboten erscheinen. Ob sie dann einen Stellvertreter erhalten sollen, oder ob es geratener ist, ihre Geburt abzuwarten, wird sich nach der Eigenart des betreffenden Falles und den hausgesetzlichen Bestimmungen zu richten haben. —

Der hohe Adel hat durch die Ausbildung seiner Familie zu einer corporativen Genossenschaft den Massstab für die Beurteilung seiner güterrechtlichen Verhältnisse gegeben, daneben aber in dem dieser Genossenschaft zustehenden Rechte der Selbstsatzung die Möglichkeit behalten, an den althergebrachten Grundsätzen bis auf unsere Tage festzuhalten.

17. Als im Jahre 1806 die deutsche Reichseinheit aufgelöst wurde, trat eine Spaltung innerhalb des hohen Reichsadels ein. Er teilte sich in einen souveränen und subicierten, das ist, seiner reichsobrigkeitlichen Stellung beraubten und einem Landesherrn unterworfenen hohen Adel.

[1]) Vgl. Beseler, Erbvertr. II, 2, S. 46 desgl. 57.

[2]) Auch nach Heffter, § 47, S. 87, a. a. O. kommen sie nicht in Betracht.

[3]) Vgl. Moser, Fam.-Staatsr. I, S. 305.

Indessen wurde damit eine Änderung in seinen bisherigen güterrechtlichen Verhältnissen nicht begründet, vielmehr dem hohen Adel die Wahrung seiner Rechte ausdrücklich zugesichert. Die Rheinbundsakte bestimmt in dieser Hinsicht: „Les princes et comtes actuellement régnants conserveront chacun, comme propriété patrimoniale et privée, tous les domaines sans exception, qu'ils possèdent maintenant, ainsi que tous les droits seigneuriaux et féodaux . . . .[1])".

Sie behalten sie also als ererbtes, angestammtes Gut, „propriété patrimoniale", womit nichts anderes gesagt ist, als dass diese Güter ihre bisherige Eigenschaft als Hausgut nicht verlieren sollen[2]).

Das Beispiel des mächtigen französischen Kaiserreichs wirkte auf die Lande des Rheinbundes ein, und mehrere Staaten Deutschlands unternahmen es, ihrem Adel und seinen Rechten neue Einrichtungen zu geben; so insbesondere Württemberg. Die Königlich Württembergische Verordnung vom 22. April 1808 bestimmte sogar, „dass alle bisherigen Rechtsgewohnheiten, testamentliche Verordnungen, Erbverträge und andere Familiengesetze, die bisher ein vom Landrecht abweichendes Erbfolgerecht für einzelne Familien festgesetzt hätten, von nun an unkräftig wären[3]). Diese Verordnung war indessen nicht von Bestand.

18. Der Rheinbund zerfiel in sich und der deutsche Bund übernahm es, die Angelegenheiten des hohen Adels

[1]) Zöpfl, Staatsrecht § 107, Anm. 8.

[2]) Das Reichsgericht, Bd. 26, S. 154, sieht darin gerade eine Trennung dieser Güter von den Gütern souveräner Häuser; denn sie seien vom öffentlichen Recht gelöst worden und „Privateigentum" geworden. Kohler meint dagegen, sie seien damit dem hohen Adel „im ganzen Umfange des Privatfürstenrechts" erhalten geblieben. Meines Erachtens mit Recht, denn sonst hätte diese Hervorhebung von „patrimoniale" wegbleiben müssen.

[3]) Bei Kohler, Privatfürst.-R., S. 327.

von neuem zu ordnen. Es sollte ein in allen deutschen Bundesstaaten übereinstimmender Rechtszustand geschaffen werden, als dessen „Basis und Norm“ neben der Bundesakte die Königlich Bayrische Verordnung vom Jahre 1807 unterlegt werden sollte. Unter Aufhebung aller gegen die Rechte des Adels erlassenen Verordnungen bestimmt die Bundesakte über die Güter der hohen adligen Familien in Artikel 14: „Es sollen ihnen überhaupt in Rücksicht ihrer Personen, Familien und Besitzungen alle diejenigen Rechte und Vorzüge zugesichert werden oder bleiben, welche aus ihrem Eigentume und dessen ungestörtem Genusse fliessen und nicht zu der Staatsgewalt und den höheren Regierungsrechten gehören.“

Zur Erläuterung dieser Rechte ist dann noch hinzugefügt, es „werden nach den Grundsätzen der frühern deutschen Verfassung die noch bestehenden Familienverträge aufrecht erhalten“, und den Familien des hohen Adels die Befugniss zugesichert, über ihre Güter und Familienverhältnisse verbindliche Verfügungen zu treffen. „Alle bisher dagegen erlassenen Verordnungen sollen für künftige Fälle nicht weiter anwendbar seyn[1].“

Es tritt aus diesem Artikel der Bundesakte deutlich das Bestreben hervor, die Verhältnisse des hohen Adels nicht nach neuen Ideen grundlegend umzugestalten, sondern vielmehr das durch den Zeitgeist und durch politische Einwirkungen ins Schwanken geratene althergebrachte Recht der hochadligen Häuser von neuem zu festigen und zu erhalten[2]. In diesem Sinne ist die Bundesakte noch heute massgebend für den Rechtszustand des hohen Adels[3].

---

[1] Dresch, Gegenstände des öffentl. Rechts S. 122—123.

[2] Es weisen darauf die Worte hin „nach den Grundsätzen der frühern deutschen Verfassung“ ebenso wie der Zusatz „oder bleiben“.

[3] Eine Bestätigung erfuhr die Bundesakte durch die Wiener Schlussakte.

Wenn auch in der Folgezeit die Sonderstellung des hohen Adels mancherlei Einschränkungen erfahren hat und ein Teil seiner Rechte sogar verloren ging, so hat doch weder die Verfassung des norddeutschen Bundes, noch die des neuen deutschen Reichs die Grundprincipien seines Güterrechtes angefochten, sodass die Hausgüter, und darauf kommt es hier an, als ein Rest altdeutschen Rechtslebens erscheinen und somit nach rein deutschen Rechtsgrundsätzen zu beurteilen sind.

II. Bevor wir zu deren Anwendung schreiten können, ist es jedoch nötig, noch einen Punkt zu beachten. Nicht selten findet sich auf das Stammgut des hohen Adels der Ausdruck Familienfideikommis angewendet und es entsteht daraus die Frage, ob die Rechtsnormen des gemeinrechtlichen Fideicommisses, wie es der niedere Adel angenommen hat, bei der Veräusserung der Hausgüter des hohen Adels zu berücksichtigen sind.

Bereits in der vorangegangenen Entwickelung wurde erörtert, dass sich ein wesentlicher Unterschied zwischen dem Güterrechte des hohen und niederen Adels herausgebildet hat. Während es dem hohen Adel gelang, seine nationalen Rechtsgrundlagen zu bewahren, geriet der niedere Adel immer mehr in Abhängigkeit von dem römischen Recht. Als er daher seinen Stammgutsstiftungen dem neuen Rechte gegenüber Geltung verschaffen wollte, konnte er dies nicht mehr vermöge eines ihm zustehenden Sonderrechts, sondern er musste Institute, welche ihm das römische Recht darbot, zur Erreichung seines Zweckes verwenden.

Das einzige Institut dieser Art, welches eine besondere Erbfolge und eine Beschränkung in der Veräusserung der Güter zu erzielen ermöglichte, war das „fideicommissum quod familie relinquitur“. Es blieb also dem niederen Adel, wollte er seine Güter nicht völlig preisgeben, nichts anderes übrig, als dieselben auf Grund eines Rechts-

geschäftes mit den Bestimmungen dieses Fideikommisses zu belasten.

Die Fideikommisse des niederen Adels stehen also gerade im Gegensatz zu dem durch autonomische Bestimmungen und Observanz gebildeten Güterrecht des hohen Adels; denn Autonomie und Familienobservanz sind eine Rechtsquelle, während das Fideikommiss auf einem Rechtsgeschäft beruht[1]). Aber die Doktrin der romanisirenden Juristen suchte sämtliche Rechtserscheinungen des deutschen Rechtes unbeachtet ihrer geschichtlichen Bedeutung mit ihrer Theorie in Einklang zu bringen, indem sie fremde Rechtsbegriffe auf schon gebildete Institute anwandte.

Es lag also für sie nahe, auch das den altdeutschen Rechtsanschauungen entsprossene Güterrecht des hohen Adels aus dem Gesichtspunkte des römischen Fideikommisses erklären zu wollen, da sich hier eigenartige Erbfolgemaximen und auch Veräusserungsbeschränkungen vorfanden.

Eine gewisse Rechtfertigung dieses Bestrebens wäre vorhanden gewesen, wenn, wie Lewis behauptet[2]), das römische Fideikommiss dem Zwecke gedient hätte, „den Wohlstand einer Familie zu erhalten".

Das lässt sich aber nach der völlig anders gearteten Bildung der Familie im römischen Staate im Vergleich zu dem innigen Zusammenhange der deutschen Familienglieder keineswegs annehmen. Auch würde das Eindringen des römischen Rechtes keinen so zersetzenden Einfluss gerade auf die Gestaltung der deutschen Familie ausgeübt haben, wenn in dem römischen Recht ebenfalls das Bestreben Ausdruck gefunden hätte, den Zusammenschluss

[1]) Vergl. Beseler, System, § 176 S. 720 u. Anm. 7; desgl. Lewis, z. Lehre v. d. Auton. d. h. Adels. in Behrend, S. 687.

[2]) Lewis, Fam. Fid. § 2, S. 20.

der Familie und die damit verbundene Kräftigung derselben zu fördern.

Eine Erklärung der Hausgüter des hohen Adels aus dem römischen Recht müsste auch daran scheitern, dass der Familie des hohen Adels das Gesamteigentum an ihrem Gute zusteht, verbunden mit dem Rechte, über dasselbe autonomische Verfügungen zu treffen; zwei dem römischen Recht völlig fremde Rechtsbeziehungen. Hat doch die Autonomie nicht zum wenigsten grade zum Schutze gegen das römische Recht gedient[1]).

Es war zunächst Böhmer's Verdienst, auf den tiefgreifenden Unterschied zwischen dem hochadligen Hausgut und den gewöhnlichen Fideikommissen hinzuweisen und auf diese Weise zu ihrer völligen Trennung bei der Beurteilung von Rechtsfragen den Anlass zu geben[2]).

Nicht alle neueren Rechtslehrer haben diese Auffassung gebilligt[3]), und sogar eine reichsgerichtliche Entscheidung vom 4. Februar 1890[4]) hat entgegen einer früheren Entscheidung[5]) den Unterschied zwischen Fideikommissen des hohen und niederen Adels ausser Acht gelassen.

Wir müssen uns aber aus den erwähnten Gründen für eine solche Trennung entscheiden und somit von der Anwendung der Rechtsnormen für gemeinrechtliche Fideikommisse bei der Beurteilung der Güter des hohen Adels absehen[6]).

[1]) Doch war dies nicht der ausschliessliche Zweck der Autonomie. Vergl. Beseler, Erbvertr. II, 2 § 16, Anm. 17.

[2]) Lewis, Fam.-Fid. S. 30 ff. Er giebt daselbst eine Inhaltsangabe von Böhmer's „de fundamento pactorum familiae ad fideicommissa inclinantium".

[3]) z. B. Stobbe, Handbuch, II Not. 4 S. 555.

[4]) Reichsger.-Entsch. in Civ.-Sach., S. 154, Bd. 26.

[5]) Reichsger.-Entsch. in Civ.-Sach., S. 154 Bd. 26.

[6]) Ebenso wie Beseler, System I, § 176 u. S. 718.
Lewis, a. a. O. § 2, S. 35,
Zimmerle, a. a. O. § 36, S. 277.
Heffter, a. a. O. S. 176.

Die Güter des hohen Adels bilden eine Gruppe für sich und sind, sobald sie Familiengut darstellen, den Regeln der Familienautonomie unterworfen. Die Bevorzugung des Mannesstammes und die Unveräusserlichkeit werden häufig fideikommissarische Bestimmungen genannt[1]) und dementsprechend die autonomischen Verfügungen sowohl in den Hausgesetzen[2]), wie in manchen Particularrechten als Fideikommisse bezeichnet. Doch ist darin nicht ein Unterschied vom eigentlichen Hausgut, sondern nur eine durch den Sprachgebrauch der älteren Juristen üblich gewordene Bezeichnung zu erblicken[3]).

Soweit uns somit bei dem hohen Adel ein Verhältniss zum Immobile begegnet, welches Fideikommiss genannt wird, müssen wir es ebenfalls nach dem für die Hausgüter des hohen Adels geltenden Rechte beurteilen.

Jedoch giebt es nicht ein von der Staatsverfassung und der Gesetzgebung unabhängiges Recht des hohen Adels, sondern der hohe Adel ist wie alle anderen Stände als ein Glied des Staatskörpers diesem unterworfen[4]); durch die Anerkennung seiner Rechtsgewohnheiten und autonomischen Beliebungen hat sich aber ein allgemeines Familienrecht des hohen Adels, das sogenannte Privatfürstenrecht gebildet[5]), welches das Recht des Staates in eine subsidiäre Stellung gerückt hat. Massgebend für

[1]) Vergl. Heffter, S. 176.

[2]) z. B. im Königlich Hannöverschen Hausgesetz, desgl. im Bayrischen Hausgesetz; bei Schulze, Hausgesetze, S, 506.

[3]) Lewis, Fam.-Fid. § 2a. E.

[4]) So bestimmen auch die Rechtsbücher: „Der kung sal habn vrenkisch recht, swenne her geborn ist, von swilcher gebort sô her sie;“ Sachsenspiegel, Buch III, Art. 54, § 4. Desgl. der Schwabenspiegel, S. 61, Art. 123: „Alse der kivnig erwelt wird, von swelen landen er geboren ist. daz reht hat er verloren, und sol haben frenckscbes reht.“

[5]) Heffter, a. a. O. § 20—37.

das Recht der hochadligen Hausgüter und ihrer Eigenart sind also in erster Reihe die autonomisch geregelten Hausgesetze; soweit nicht nächstdem Sätze des allgemeinen Privatfürstenrechtes zur Anwendung kommen, tritt das Landesrecht in Kraft, dem gegenüber nur noch die Berufung auf ein besonderes Familienherkommen Berücksichtigung finden könnte.

Die souveränen und mediatisierten Häuser unterliegen hierin der gleichen Beurteilung.[1])

III. Es ist bisher versucht worden, diejenigen Grundsätze aufzusuchen, welche das Recht der Hausgüter des hohen Adels hervorgebracht haben, um nunmehr per inductionem aus ihnen ein Resultat zu gewinnen.

Gehen wir also zur Veräusserung der Hausgüter des hohen Adels selbst über, so müssen wir nach dem Gesagten die beiden Gesichtspunkte ins Auge fassen, dass sich aus dem innigen Zusammenhang der alten deutschen Familie die jetzige genossenschaftliche Stellung der Famlie des hohen Adels entwickelt hat und dass der den germanischen Völkern gemeinsame[2]) Rechtsgedanke, welcher den Grundeigentümer in der Verfügung über sein Eigentum im Interesse seiner natürlichen Erben einschränkte, noch heute bei der Veräusserung von Hausgütern des hohen Adels geltendes Recht bildet. Im allgemeinen ist daher die Unveräusserlichkeit der hochadligen Hausgüter die Regel.

Den der Unveräusserlichkeit zu Grunde liegenden Gedanken, den Glanz und das Ansehen der Familie zu bewahren, äussert eine Disposition des römischen Königs Ferdinand I.[3]) vom 25. Februar 1554: „Darum dann unsere

[1]) Beseler, System, § 172, S. 707.

[2]) Vergl. Schröder, Rechtsgesch. § 35 Anm. 78, S. 262; desgl. Heusler, Inst. I, § 5, S. 229. Anderer Ansicht ist Beseler, a. a. O. § 5, I, S. 48 ff.

[3]) Moser, Staatsrecht II. S. 1192.

löbliche Voreltern in ihren Ordnungen, Unsers Haus Oesterreich Burg, Stätt, Märkt und Dörffer ohne ihr aller gemeiner Wissens, Willen und Rath [1]), gänzlich verboten und abgestellt haben; welches dann ohne Zweifel nicht die geringst Ursach gewesen, das Unser Haus Oesterreich sich also, vermittelst Göttlicher Gnaden, erbraitet, und zu solchen scheinbaren hohen Würden und Ehren kommen ist."

Eine bestimmte, allgemein verbindliche Grenze hinsichtlich der Veräusserlichkeit und Unveräusserlichkeit des Familiengutes lässt sich jedoch nicht angeben, da die Familienautonomie die massgebenden Bestimmungen je nach der besonderen Beschaffenheit und eigentümlichen Zweckbestimmung des Besitzes in den Hausgesetzen festgelegt und somit diese zur Richtschnur bei der Beurteilung eines solchen Falles gemacht haben wird. Indessen ist unter ihnen dadurch eine gewisse Uebereinstimmung erzeugt worden, dass sowohl das Familien- wie das Landesinteresse in allen Staaten mehr oder weniger gleiche Resultate gefördert hat [2]).

Im Prinzip nun wird der Begriff der Veräusserung nicht nur für die Uebertragung von Eigentum angewendet, sondern man unterscheidet zwischen Veräusserungen im engeren und weiteren Sinne [3]). Bei ersteren handelt es sich um eine direkte Eigentumsübertragung, wie bei Kauf, Schenkung, Vergabung auf den Todesfall, bei den andern um eine Begründung dinglicher oder obligatorischer Rechte an dem Gute, zum Beispiel Pfandschaft oder Verpachtung.

1. Der Normalfall für die Veräusserung im engeren

[1]) Hier sind meines Erachtens die Worte „zu veräussern" einzuschalten, welche in dem Text bei Moser fehlen, aber dem Sinne der Stelle entsprechen.

[2]) Heffter, a. a. O. S. 174.

[3]) Heffter a. a. O. § 100 S. 183; vergl. Rosin § 11 S. 420.

Sinne, der dieser Betrachtung zunächst zu Grunde liegt, ist die Eigentumsübertragung auf Grund eines Kaufvertrages.

Soll eine derartige Veräusserung stattfinden, so bedarf es dazu des Willens des Eigentümers. Eigentümer ist bei dem Hausgut des hohen Adels die Familie in ihrer Gesamtheit[1]), und deshalb muss auch der Gesamtwille einen Ausdruck finden, wie dies in der erwähnten Disposition[2]) genannt wird: „ihr aller gemeiner Wissen, Willen und Rath“[3]). Der Konsens der Erben ist aber von dem Bedürfnis abhängig, welches eine Veräusserung als notwendig erscheinen lässt; entsprechend dem Rechte der alten Zeit ist der Eintritt echter Not erforderlich, um eine Ausnahme hinsichtlich der Veräusserlichkeit eintreten zu lassen.

a. Es fragt sich aber, was echte Not ist. Knipschild[4]) sagt hierzu: „quodque necessitate urgente fit, non est culpabile“ und sucht dann an einigen Beispielen den Begriff der echten Not zu erklären, ohne jedoch einen allgemeinen Gesichtspunkt anzugeben, nach welchem der Eintritt dieser echten oder ehehaften Not zu erkennen wäre. Anders Kohler[5]), der das Vorhandensein echter Not dann

[1]) Gierke. Gen. R. I S. 417. — Ein Beispiel für die Anwendung dieses Satzes in der neuesten Zeit ist ein Gutachten des preussischen Kronsyndikats vom Jahre 1876; angeführt bei Beseler (d. Fam. Gen. d. h. A. a. korpor. Gen. bei Grünhut S. 556), in dem es heisst, „nach der Auffassung des preussischen Rechtes erscheint hier garnicht der König für seine Person, sondern die königliche Familie in ihrer Gesamtheit als korporative Einheit, als Eigentümerin dieses Hausvermögens.“

[2]) Vergl. S. 37.

[3]) Beseler, Syst. § 172 sagt hierüber: „Allgemeine Regel ist, dass eine Verfügung über die Substanz des Vermögens und also auch eine Veräusserung, um — gültig zu sein von der Genossenschaft beliebt sein muss.“

[4]) Tract. de fid. fam. nob. XI, S. 629 § 455.

[5]) Priv.-Fürst.-R. S. 216 § 77.

annimmt, „wenn entweder das Dasein der Familie oder das Dasein des Gutes in Gefahr kommen, ganz oder teilweise unterzugehen". Er sagt, „an diesem Massstab allein ist die Not, welche eine Veräusserung rechtfertigen kann, zu beurteilen, wenn nicht die Familienverträge selbst für den einen oder andern Fall, zum Beispiel für eine vorübergehende Reallast, als Witthum und dergleichen die näheren Bestimmungen geben"[1]). Indessen scheint uns in der Praxis dieser Begriff weiter gefasst worden zu sein; das geht zum Beispiel daraus hervor, dass die Gesetzgebung der Kapitularien, welche dem Beispruchsrecht nicht günstig war und andererseits die Privilegien der Kirche zu erweitern trachtete, Schenkungen und Vergabungen an die Kirche „pro animae salute" dem Begriff der echten Not unterstellte[2]).

Im wesentlichen wird echte Not dann vorhanden sein, wenn es sich darum handelt, einen dauernden Schaden von der Familie abzuwenden, und wenn eine Veräusserung die einzige Möglichkeit dazu bietet[3]).

b. Wie der zur Veräusserung nötige Konsens der Erben einzuholen ist, muss aus den Hausgesetzen ersichtlich sein, in denen eine für Beschlussfassungen der ganzen Familie anzuwendende Organisation, wohl immer unter Leitung des Familienhauptes oder auch des Familienältesten, festgesetzt sein wird.

---

[1]) Einzelfälle echter Not siehe bei Schmidt, Echte Not S. 19 ff.

[2]) Eine allmälige Erweiterung des Begriffes der echten Not, insofern er sich mit der Zeit auf blosse Schulden erstreckte, nimmt auch an Pernice in der Krit. Viertel-Jahresschr. S. 101. Verschiedene Ansichten über die Ausdehnung dieses Begriffes für die Familien des hohen Adels siehe bei Lewis. Das Recht des Fid. S. 230.

[3]) Noch weiter geht das bayrische Landrecht, Cod. Max. Bav. civ. III. c. 10, § 24. „Fideikommiss-Güter können .... veräussert werden .... wenn die Alienation .... zum Nutzen der Familie gereicht und etwa ein besseres oder ein erträglicheres surrogatum hergestellt wird". Vgl. hierzu Lewis a. a. O. § 16, S. 231.

Eine ziemlich ausführliche Anordnung dieser Art giebt der Hauptstammvertrag des gräflich Reuss'schen Hauses vom Jahre 1668, in dem es heisst: es haben sich „die Grafen untereinander soweit vereiniget, dass, wenn nicht etwa eher in Person zusammenzukommen die Noth erforderte, oder bequeme Gelegenheit an die Hand gäbe, dass doch zum wenigsten alle drey Jahr ein Geschlechtskonvent . . . angesetzt, von dem Seniore oder Vice-Directore an dem . . . . beliebten Ort ausgeschrieben und sämmtliche Agnaten dazu beruffen werden sollten“ [1]).

Es folgt alsdann eine genaue „Ordnung der Sessionen nach Rang und Stellung“ [2]).

α. Sobald ein solcher Familienrat Beschlüsse zu fassen hat, welche das Recht der Minderjährigen oder auch der nascituri betreffen, bedürfen diese zweifellos einer geeigneten Vertretung.

Moser [3]) meint, der Vater müsse für dieselben einen Vormund „ad hunc actum“ bestellen, welcher die Interessen der Kinder wahrzunehmen habe. Es wird sich aber in besonders wichtigen Fällen jedenfalls empfehlen, entweder die Geburt oder sogar die Grossjährigkeit der betroffenen Descendenten abzuwarten, wie es in der Primogenitur-Ordnung von Hohenlohe-Weikersheim vom Jahre 1717 [4]) sogar ausdrücklich bestimmt ist.

β. In Betreff der Abstimmung bei Familienbeschlüssen soll nach Kohler Einstimmigkeit erforderlich sein [5]), „da es keine Rechtsformen giebt, welche die Descendenz ihres

[1]) Vgl. Moser, Fam.-Staats-R. II, S. 942.

[2]) Aehnliche Bestimmungen finden sich in den Erbverträgen der Herzöge von Sachsen; im hessischen und nassauischen Hause; desgleichen über eine Zusammenkunft der Grafen von Wittgenstein bei Moser, Fam.-Staats-R. Kap. 18.

[3]) Fam.-Staats.-R. I, Kap. 2 S. 306.

[4]) Angeführt bei Beseler, Erbverträge II, 2 § 16 am Ende.

[5]) Pr.-F.-R. S. 217.

Rechtes sich könnte begeben lassen". Er belegt dies damit, dass sich nur an zwei Stellen in den Hausgesetzen eine Abweichung von diesem Grundsatz finden lässt; so in dem Familienrezess des Hauses Fugger und ähnliches im Hause Sachsen-Gotha.

Da Kohler unter den Descendenten auch die Nichtgeborenen inbegriffen wissen will, können wir seiner Begründung nicht bestimmen. Vielmehr wird für uns zunächst massgebend sein, ob nach den Familienstatuten nur Einstimmigkeit oder auch Majoritätsbeschluss den Gesamtwillen der Familie zum Ausdruck bringen soll. In dem Familienrezess des Hauses Fugger ist hierüber bestimmt: „Ueber die Nützlichkeit eines Verkaufes müssen das Seniorat, der nächst succedierende Agnat und die Majorität der übrigen Agnaten einverstanden sein." Das preussische Landrecht hat über den wichtigen Begriff des Familienbeschlusses Folgendes hervorgehoben[1]):

„Gemeinschaftliche Familienangelegenheiten müssen durch Beratschlagungen und Schlüsse der ganzen Familie angeordnet werden."

„Inwiefern dieses durch die Mehrheit der Stimmen oder nur durch den einhelligen Beschluss sämtlicher Familienglieder geschehen könne, ist, insofern Stiftungsbriefe oder Familienverträge nichts besonderes festsetzen, nach den allgemeinen Vorschriften vom Rechte der Gesellschaften zu bestimmen."

In dem Hause Hohenlohe-Langenburg versuchte der Testator einen Ersatz für den Konsens seiner minderjährigen Söhne, beziehungsweise deren Tutoren, durch Hinzuziehung seiner beiden Brüder zu schaffen, doch ist Moser der Ansicht[2]), „dass solche Cautel noch nicht genugsam seye".

---

[1]) Beseler, Erbverträge II 2, S. 43. A. L.-R. Teil II, Tit. 4 § 7 u. 8.

[2]) a. a. O. I S. 307.

In manchen Fällen scheint jedoch der Wille des Kaisers den mangelnden Konsens der Agnaten hinreichend ersetzt zu haben. So wurde vom Kaiser befohlen, die gräflich Fugger-Wellenburgische Herrschaft Wasserburg schuldenhalber zu verkaufen „alles Widerspruchs der Agnaten ungeachtet“ mit dem Anhang: „dass der Agnaten Konsens, im Fall und soweit solcher annoch erforderlich seye, von kaiserlicher Majestät allerhöchstobrist-richterlichen Amts wegen hierdurch suppliret werde“[1]).

Es liesse sich hieraus allerdings ableiten, dass in der Regel Einstimmigkeit gefordert wurde, da sonst die Supplierung des Konsenses der Agnaten durch den Kaiser nicht nötig gewesen wäre.

Vielfach wird auch das Anbieten des Gutes zum Verkauf innerhalb der Familie anempfohlen. Eine solche Bestimmung trifft die Disposition Ferdinand I., des Stammvaters der deutschen Linie des Hauses Österreich[2]).

„Begäbe es sich aber, dass einer oder mehr Unserer geliebten Söhnen von ihren Herrschaften oder nahmhaften ansehnlichen Vesten, oder Schlösser und Güter etwas erblich verkaufen wollte; so soll er doch solches nicht eher thun, er habe dann den anderen Zween solche Verkauffung zuvor angeboten und die andern Beyde haben die anzunehmen abgeschlagen u. s. w. . . . . .“

Desgleichen[3]) in der Oettingen'schen Erbeinung: „wir haben uns geeint, ob unser einer . . . . unser Grafschaft Güter von Nothdurft wegen versetzen oder verkaufen müssen, dass der . . . das zuvörderst vor allen Dingen einem Graven von Oettingen, je dem nächstgesipten . . . . anbieten, ... so lang bis er Annemmer findet; ob es aber fürder käme, dass kein Grav von Oettingen solchen Kauf oder Versetzung annemmen wollte,

[1]) Moser II, Kap. 19 S. 1204.
[2]) Moser, Staatsr. II, S. 1193.
[3]) Bei Kohler P.-F.-R. S. 214.

dann fürhin . . . . mag er das ander Leuten anbieten, verkaufen oder versetzen nach seiner Nothdurft".

c. Wird die Zustimmung der Familie zur Veräusserung nicht eingeholt, so ist die Veräusserung nichtig, denn der einseitige Akt eines Genossenschaftsgliedes kann nicht für die Genossenschaft wirksam werden[1]).

d. Bestrittener ist, ob der Konsens der Agnaten imstande ist auch ohne Vorhandensein eines notwendigen Bedürfnisses die Veräusserung gültig zu machen. Kohler verneint dies mit der Begründung, dass die lebenden grossjährigen Familienglieder sich zwar insoweit ihres Rechtes begeben könnten, dass sie der Veräusserung kein Hindernis in den Weg legten, jedoch dürfte „dies Motiv nie der Vertretung der Descendenz oder einer Minderjährigkeit zur Seite stehen", da diese nur befugt sei, einzuwilligen, „wo im strengsten Sinne des Wortes die Not echt sey".

Wir stimmen dieser Ansicht mit Bezug auf die Vormünder der Minderjährigen und der Nascituri bei, denen nur zustehen kann die Rechte derselben auszuüben, nicht aber in ihrem Namen auf Rechte zu verzichten.

Es spricht für diese Ansicht der Brandenburg-Hohenzollernsche Vertrag vom Jahre 1695[2]), in dem das absolute Verbot der Veräusserung auf das energischste ausgesprochen wird: „dass vom hohenzollerischen Fürstentum, Graf- und Herrschaften . . . garnichts solle veräussert und von abhanden gebracht und beschwehrt werden. Da aber hierwieder sich etwas ereignen sollte, so soll dasselbe vor nichtig und kraftlos geachtet werden. Allermaassen denn dasselbe hiermit cassiert und vernichtet wird . . ."[3]).

---

[1]) Rosin a. a. O. S. 462, Heffter a. a. O. S. 444: Hellfeld nimmt an, dass schon nach der Natur eines Familiengesetzes die Veräusserung ipso iure Null sei; und Kohler hält die Veräusserung ohne Konsens für nichtig, weil Beurteilung, ob Not vorhanden ist, nur dem Eigentümer, also der gesamten Familie zukommen kann. A. a. O. § 77.

[2]) Angeführt bei Heffter a. a. O. S. 444.

[3]) Anders die von Heffter a. a. O. S. 445 entwickelte Ansicht von

c. Hat aber das Familienoberhaupt eine unerlaubte Veräusserung vorgenommen, so steht der Familie sofort[1]) die Revokation zu. Denn durch die Veräusserung ist dem Rechte der Familiengenossenschaft, welcher durch die, ihr eigene, innere Verbindung von Einheits- und Vielheitsrechten ein gegenwärtiges Recht an dem Gute zusteht[2]), eine unmittelbare Verletzung zu Teil geworden und diese hat natürlicher Weise eine rei vindicatio oder negatoria actio gegen den unrechtmässigen Erwerber zur Folge[3]).

α. Wer als Vertreter der Familie die Erhebung der Klage anzustellen hat, werden die Hausgesetze ergeben.

αα. Dass bei einer bona fide geschehenen Veräusserung dem veräussernden Familienhaupte selbst die Anstellung der Klage erlaubt ist, ist natürlich[4]); doch wird ihm dies

ββ. sogar gestattet sein, wenn er mala fide gehandelt hat: denn er würde die Vindikation als Vertreter der Familiengenossenschaft anstellen, sodass er dem Erwerber, wenn-

Joh. Christoph Richter, welcher eine Veräusserung „nach einstimmigem Beschluss aller lebenden Familienglieder, respektive ihrer Vormünder" für erlaubt erklärt.

[1]) Heffter in Beil. II zu Sond. S. 443 erklärt die „sofortige" Revokation damit, dass die Unvorteilhaftigkeit einer aufgeschobenen Anfechtung, „wie einen jeden die Reihe trifft", den Zwecken des Gutes nicht entspräche. — Ein Beispiel für sofortige Revokation ist die von Albert dem Unartigen vorgenommene Veräusserung Thüringens an Adolph von Nassau (ebenda S. 455).

[2]) Vergl. Gierke, Gen.-Theorie S. 174 ff.

[3]) Vergl. Dunker, Gesamteigentum S. 137, Rosin IV § 15; Beseler Syst. § 172, S. 708, welcher noch hinzufügt, dass abgesehen von dem Recht der Genossenschaft, die Agnaten zwecks Erhaltung des Familienvermögens auch noch aus dem Grunde ein Recht auf Revokation haben, „weil die Apanage auf die Einkünfte des Familienvermögens fundiert" ist. Doch muss unsres Erachtens dieser Grund hinter dem eigentlichen Recht der Familiengenossenschaft als unwesentlich zurücktreten.

[4]) Wie beim gew. Fideikommis vergl. Stobbe a. a. O. II S. 566 § 140 N. 15; Lewis Famil.-Fid. § 16, S. 242.

gleich er persönlich zur Interesseleistung herangezogen werden kann, als ein neues Subjekt gegenübertritt[1]). Praktisch wird jedoch ein solcher Fall unsers Erachtens schwerlich zur Hebung gelangen, denn dadurch, dass eine Veräusserung mala fide stattfindet und nacher von dem Veräussernden selbst zum Schaden des Erwerbers rückgängig gemacht wird, ist der Eindruck der Unmoralität auf Seiten der veräussernden Familie unvermeidlich, und es liegt im Interresse derselben, solche Bedenken zu vermeiden. So finden sich in den Hausgesetzen Bestimmungen, welche die Vertretung der Familie durch den mala fide Veräussernden verbieten. — Eine solche Bestimmung enthält die kaiserliche Konfirmation eines Familienstatuts der Grafen Ysenburg und Buedingen vom 25. Februar 1712, nach welcher ein dolos veräusserndes Familienhaupt durch diese Handlung das Recht der Erstgeburt verliert: „also der Erstgeborene regierende Graf Macht haben soll, zu Nachteil und Schmälerung seiner Successoren und Nachfolger . . . die Grafschaft . . . . als lieb ihme ist sein Recht und Erstigkeit nicht zu verlieren . . . zu verallienieren[2]).

γγ. Im Uebrigen ist das Recht eines jeden Familienmitgliedes, insbesondere des nächsten Agnaten zur Durchsetzung der Restitution unzweifelhaft anzuerkennen[3]).

δδ. Es lässt sich sogar nicht bezweifeln (wie es sich aus der genossenschaftlichen Korporation der Familie erklärt), dass sogar das succedierende Familienhaupt als Allodialerbe des Veräusserers zur Revokation zugelassen werden

[1]) Vergl. Rosin IV § 15, S. 463 a. a. O. Es liesse sich dieses Recht des mala fide Veräussernden auch so konstruieren, dass das Veräusserungsverbot die Veräusserung „nichtig" und somit ungeschehen gemacht habe, demzufolge eine exeptio rei venditae et traditae nicht Platz haben könnte, wie Dernburg: Pandekten § 217 S. 500 N. 7 ausführt.

[2]) Moser I. Cap. II. S. 289 a. a. O.

[3]) Heffter: a. a. O. § 43 S. 80, Rosin: a. a. O. IV § 15.

kann. Denn es besteht in subjektiver Hinsicht eine völlige Trennung zwischen dem Eigentum am Hausgute und dem Allodialvermögen, und es steht dem nichts im Wege, dass der Allodialerbe zum Organ der Genossenschaft berufen wird, wenngleich er für Schadloshaltung des Erwerbers in Haftung genommen werden kann[1]).

εε. Für die Verjährbarkeit der revokatorischen Klage ist ein Schluss aus den zu Grunde liegenden Prinzipien der genossenschaftlichen Einheit der Familie und ihrem Gesamteigentum am Stammgut nicht günstig; denn die Klage wurzelt in dem Eigentum der Familie am Genossenschaftsvermögen und muss somit, so deduciert auch Dunker, für alle Mitglieder der Familie nach Verlauf von 30 Jahren seit der anzufechtenden Veräusserung verjährt sein[2]). Zu einem anderen Ergebnis kommt jedoch Rosin, indem er die gewissermassen unverjährbare Revokationsklage beim gemeinrechtlichen Fideikommiss[3]) zum Ausgangspunkt für die Hausgüter des hohen Adels macht, und dementsprechend auch hier die Unverjährbarkeit der Revokationsklage annehmen will; er begründet dies damit, dass „die die Uebertragung des römischen Rechtes auf das deutsche Familiengüterrecht vermittelnde Litteratur auch die Hausgüter des hohen Adels wesentlich unter dem Gesichtspunkte des Familien-Fideikommisses aufgefasst und behandelt habe," „mindestens würde daher auch für das hochadlige Hausgut jedem Agnaten auf Grund seines Sonderrechtes die Revokationsklage so lange

[1]) Hinsichtlich der Haftung der Nachkommen als Allodialerben für die Handlungen des Erblassers will das Reichsgericht einen Unterschied zwischen den Familien-Fideikommissen des hohen und niederen Adels nicht gelten lassen, dagegen zwischen Haus- und Kron-Fideikommissen und den Stamm- und Fideikommissgütern der mediatisierten hohen adligen Familien unterscheiden (R.-G.-Entscheidungen Bd. XXVI, S. 154), worauf bereits oben hingewiesen ist.

[2]) Gesamteigentum S. 137, § 14.

[3]) Vergl. Stobbe: a. a. O. II, § 140, S. 568.

zu gewähren sein, als dieselbe nicht für ihn durch den Ablauf einer 30jährigen Verjährung, von seinem Successionsantritt angerechnet, erloschen ist"; denn, fügt er hinzu, „kann abgesehen davon, dass überhaupt die Anwendung der römischen Verjährungsvorschriften auf das unabhängig vom römischen Recht entwickelte und vor der Reception desselben in seinen Grundlagen bereits vollendete hochadlige Hausgüterrecht nicht über alle Anfechtung erhaben wäre, jedenfalls von einer solchen Anwendung derselben nicht die Rede sein, welche ein dem Hausgüterrecht gegenüber dem Fideikommissrechte ungünstigeres Resultat ergeben würde." Dieser Grund scheint uns jedoch nicht überzeugend genug; denn nachdem nun einmal das Recht der hochadligen Hausgüter von der Beurteilung nach römischen Grundsätzen befreit worden ist und einer selbständigen Betrachtung unterzogen wird, ist nicht ersichtlich, weshalb grade in dem einen, für die Familie des hohen Adels günstigen Punkte, eine Ausnahme statuiert und nicht vielmehr der deutschrechtliche Begriff der Genossenschaft zu Grunde gelegt und damit die Verjährbarkeit der Klage in 30 Jahren angenommen werden soll.

Dem Beweise dienlicher ist jedenfalls die ausserdem von Rosin verwertete Analogie des Lehnrechtes. Er geht davon aus, dass dem Familienhaupt der Besitz, die Verwaltung und der Genuss des Gutes zusteht und er somit als oberstes Glied und Organ der Familie teils in seinem, teils im Interesse der Familiengenossenschaft solche Rechte ausübt, welche als ein Ausfluss des Eigentums an dem Gute anzusehen sind, dass aber das Eigentum am Hausgut „als solches", das Obereigentum[1]), in erster Reihe der Familie als einer korporativen Genossenschaft zusteht, mithin in einer solchen Teilung des Eigentums

[1]) Vergl. auch Lewis: Fam. Fid. 18, S. 318.

dasselbe Verhältnis einen Ausdruck findet, welches auf dem Gebiet des Lehnrechts zwischen dem Vasallen und dem Lehnsherrn besteht.

Dieser Gedanke ist recht zutreffend und führt auch zu einem günstigen Resultat, denn sieht man in der dem Lehnsherrn durch die Unverjährbarkeit seiner Klage gewährten, besonderen Sicherheit nur den speziellen Ausdruck für ein allgemeines Prinzip, so steht nichts im Wege, dasselbe auch auf das Recht der Familiengenossenschaft anzuwenden.

Wir tragen daher kein Bedenken, diese Klage für unverjährbar zu halten.

Eine Berechtigung für die Annahme der Unverjährbarkeit lässt sich zum Teil aus den Hausgesetzen der hochadligen Familien selbst entnehmen, welche die Unverjährbarkeit der revokatorischen Klage als dem Rechtsbewusstsein der hochadligen Familien nicht fremd erweisen[1]).

Herzog Wolfgang, der Stammvater aller noch lebenden Pfalzgrafen, verordnete im Jahre 1568: „Dass alle Verpfänd-, Beschwer- und Veräusserung nichtig, todt und krafftlos seyn, auch alle seine instituirte oder substituirte Erben, . . . solches, mit oder ohne Recht, ungehindert einiger Präscription . . ., zu revociren, cassiren und zu vernichten, befugt seyn solle."

Auch der oben[2]) zitirte Brandenburg-Hohenzollern-Vertrag von 1695 enthält einen ähnlichen Hinweis: „ . . . auch den Fürsten von Hohenzollern und deren Nachkommen . . . allemal freistehen solle, dergleichen veräusserte Güter zu revociren."

2. In enger Verwandtschaft mit der Veräusserung durch Kauf, Schenkung, Vergabung auf den Todesfall stehen die Veräusserungen, bei denen entweder das Eigentum

[1]) Moser V. d. d. R. L. I, Kap. 18.

[2]) Vergl. S. 43.

auf Zeit, oder nur das Untereigentum übertragen werden soll, oder endlich das Eigentum garnicht übergehen, sondern nur dingliche oder obligatorische Rechte an demselben bestellt werden sollen, zum Beispiel: die Verpfändung, Verpachtung oder Konstituierung eines Niessbrauches und anderer Servituten. Hier wird im allgemeinen anzunehmen sein, dass, wenn in den Familienstatuten nur Beschränkungen der Veräusserung im engeren Sinne geboten sind, nichtsdestoweniger deren Geltung auch auf die Veräusserungen im weiteren Sinne auszudehnen sein wird, um so mehr als solche nicht selten eine Veräusserung im engeren Sinne zur Folge haben[1]).

Die Veräusserungen der letzteren Art bedürfen jedoch einer genaueren Betrachtung, da das Verbot nicht unbeschränkt auf alle in gleicher Weise Anwendung finden wird, denn es ist von Wichtigkeit, zwischen solchen Veräusserungen, welche die Substanz angreifen, und solchen, welche unbeschadet der Substanz geschehen können, zu
a. unterscheiden[2]). Zum Beispiel wird bei Pfandschaft oder Versatz, wie beim Verkauf, „die Substanz des Gutes dem Rechtskreise der daran Beteiligten entzogen“[3]), und infolge dessen ist eine solche Veräusserung ebenso nichtig wie der Verkauf und muss der sofortigen Anfechtung von Seiten der übrigen Familienglieder unterliegen. Es käme hier auch der Grundsatz zur Geltung, dass niemand „plus juris transferre potest, quam ipse habet.“ Es kann also das Familienhaupt, welchem nur Besitz, Verwaltung und Genuss des Gutes zusteht[4]), nicht Eigentumsrechte, die der Familiengenossenschaft zukommen, übertragen, und deshalb müssen solche Akte im Interesse der Familie der Nichtigkeit verfallen.

[1]) Heffter: a. a. O. § 100, S. 183.
[2]) Heffter, § 99 a. a. O.
[3]) Heffter, § 100 a. a. O.
[4]) Vergl. S. 47.

Eine Verminderung der Substanz kann aber auch dadurch eintreten, dass das Familienhaupt auf Rechte freiwillig Verzicht leistet; so insbesondere auf Forderungen, welche einen Bestandteil des zum Gute gehörigen Vermögenskomplexes ausmachen, z. B. „aus Entschädigungen bei Expropriationen, aus Ablösungskapitalien“ und dergleichen [1]). Da auch ein solcher Verzicht die Substanz des Gutes vermindert, während das Familienhaupt gerade verpflichtet ist, die Substanz zu erhalten [2]), so tritt auch hier wieder das Recht der Anwärter in den Vordergrund, und die Familie kann eine Klage auf Zahlung oder Herausgabe des geschuldeten Gegenstandes anstrengen [3]).

b. Ist jedoch die Substanz des Gutes nicht in Mitleidenschaft gezogen, sondern durch die Verfügung des Besitzers nur der freie Gebrauch desselben eingeschränkt, so kann darin ein Verwaltungsakt von Seiten des die Familie vertretenden Familienhauptes gesehen werden und die Verfügung aus diesem Grunde so lange gültig sein, als das veräussernde Familienhaupt die Verwaltung behält und nicht ein Familienbeschluss oder Hausgesetz entgegensteht [4]).

3. Nicht alle Veräusserungen, die ohne Not vorgenommen werden, können indes unter die Kategorie der verbotenen

a. Veräusserungen fallen, da nicht selten Verhältnisse eintreten, welche Gebietsveränderungen durch Tausch oder Verkauf nötig machen. Natürlich kann das Familienhaupt dieselben nicht selbständig vornehmen, da es sich um Eigentumsrechte der Familiengenossenschaft handelt,

[1]) Vergl. Rosin § 71 S. 427; Mewis Fam. Fid. § 16 S. 229.

[2]) Vergl. Schulze: Hannöv. Hausgesetz S. 506.

[3]) Charakteristisch für den Umfang des Begriffs der Veräusserung im weiteren Sinne ist, dass sogar Verzichte auf berechtigte Successionsansprüche diesem Gesichtspunkt unterstellt und dementsprechend behandelt werden. Vergl. R.-G.-Entscheid. III. Civ. Sen. Bd. 26 S. 153.

[4]) Heffter a. a. O. § 99.

wohl aber sind sie mit Zustimmung der Familie vornehmbar. Von jeher waren gewohnheitsrechtlich Veräusserungen einzelner Teile zum Zweck einer Grenzregulierung erlaubt, sofern eine gebührliche Entschädigung dafür gezahlt wurde [1]).

b. Auch stände nichts im Wege, die Gültigkeit einer Veräusserung von Familiengütern innerhalb der Familie anzunehmen, da sich darin nur die Abtretung der Vorsteherschaft und der Verwaltung darstellen würde; nur wäre mit Rücksicht auf die autonomischen Bestimmungen in den Familien als notwendiges Erfordernis anzusehen, dass die zur Succession näher Berechtigten auf ihr Erbrecht verzichteten, oder dass der präsumptive Erbe das Familiengut erwürbe, sodass weniger eine wirkliche Veräusserung als vielmehr eine successio antecipata vorläge [2]).

4. Das war im Kurzen das Recht der Veräusserung hochadliger Hausgüter, deren wesentliche Beschränkungen aus dem Gesamteigentum einer zur Genossenschaft verbundenen Familie hervorgehen. Daneben besteht aber auch noch ein Anspruch des Souveräns aus Artikel 27 der Rheinbundsakte, welcher den hohen Adel verpflichtet, seine Güter bei jeder Veräusserung ausserhalb der Familie zunächst dem Fürsten, unter dessen Souveränität die veräussernde Familie steht, zum Kauf anzubieten [3]).

5. Fassen wir das Gesagte kurz zusammen, so ergiebt sich als Grundprinzip für die Veräusserung der Hausgüter des hohen Adels das gewohnheitsrechtliche Verbot einer Veräusserung ohne Vorhandensein echter Not.

Eine selbständig vorgenommene Veräusserung von

[1]) Heffter § 100 a. a. O.

[2]) Golther: Ueber d. staatsrechtl. Folgen d. Veräuss. einer Standesherrschaft, S. 227. Heffter a. a. O. § 100.

[3]) Kohler: Reichsständ. Adel S. 122 Fortdauer dies. Best. erklärt bayr. Deklar. v. 1807, H. 14. Vgl. Zöpfl II a. a. O. S. 154.

seiten des Familienhauptes ist in Folge der genossenschaftlichen Organisation der Familie immer nichtig, sofern der Begriff der Veräusserung nicht auch auf solche Handlungen ausgedehnt wird, welche innerhalb der für die Befugnisse des verwaltenden Familienhauptes gegebenen Grenzen liegen.

Veräusserungen innerhalb der Familie können „als solche“ nicht angefochten werden, sondern nur sobald berechtigte Successionsinteressen dadurch beeinträchtigt werden. Erlaubt sind ausserdem Veräusserungen zum Zwecke der Güterregulierung nach gebührender Entschädigung der Familie.

6. Bisher war von Veräusserungen die Rede, welche aus dem freien Willen der Familie oder des Familienhauptes allein hervorgegangen waren; es soll nur noch erwähnt werden, dass sobald das Gemeinwohl oder das Staatsinteresse eine Veräusserung nötig erscheinen lässt, die Hausgüter des hohen Adels, wie alle anderen Vermögensobjekte, einer Zwangsenteignung unterliegen, da dem Interesse des Staates gegenüber jeder Einzelwille zurücktreten muss. In Anerkennung dieses Grundsatzes sagt bereits Knipschild[1]): „si favor et utilitas publica id requirat, bona haec fideicommisso subjecta et alienari prohibita, alienari possunt . . . . ac publicae utilitatis causa a juris communis regulis receditur, multaque permittuntur, quae alias prohibita et interdicta sunt.“

IV. Der für das Staatsbürgerverhältnis so hohe Wert eines ausgedehnten Besitzes, welcher der eigentliche Hebel aller, auf Erhaltung des Vermögens innerhalb der Familie gerichteten Bestrebungen war, hat bis in die neueste Zeit hinein seine Bedeutung für den hohen Adel bewahrt; denn der eigentliche Grund einer Sonderstellung der nicht zu den souveränen Familien gehörigen Mitglieder des

[1]) a. a. O. cap. XI. de Alienatione, § 147/48.

hohen Adels[1]) beruht auf dem Gedanken, dass die den Familien ehemals „durch den Besitz ihres reichsunmittelbaren Territoriums“ zustehenden Vorzüge, trotz der neuen Ordnung der Dinge, soweit als möglich, erhalten bleiben sollten.

Es wurden ihnen sogar nach der Bundesakte alle Rechte ohne Unterscheidung, ob sie nach der älteren Reichsverfassung grundherrliche oder hoheitliche Rechte oder eigentliche Regalien waren[2]), sofern sie nur nicht zu der Staatsgewalt und den höheren Regierungsrechten gehörten als patrimoniale Rechte, die „aus ihrem Eigentume und dessen ungestörtem Genusse herrühren“, belassen, und es ensteht daraus die Frage, welche Folgen die rechtmässige Veräusserung dieser Besitzungen nach sich ziehen wird.

Es ergeben sich hierbei von selbst zwei Gesichtspunkte. Einmal die Folgen der Veräusserung für den Veräussernden, und zweitens die Folgen für den Erwerber und seine Familie.

Eine ausdrückliche Festsetzung derselben giebt weder die Rheinbundsakte noch die deutsche Bundesakte und es kann demnach nur die diesen Gesetzen zu Grunde liegende mutmassliche Ansicht in Betracht gezogen werden.

1. Eine Uebereinstimmung vieler Rechtslehrer zeigt sich in der Ansicht, dass die in den Grundstücken radizierten

[1]) Die souveränen Häuser verdanken ihre jetzige Stellung der modernen Auffassung der Staatsgewalt, welche eine Betrachtung der Souveränität des Herrschers und der Regierungsgewalt nach dem Rechte des Eigentums nicht zulässt und auch die Hausgesetze dieser Familien, ihres privatrechtlichen Charakters entkleidet, dem Begriff der Landesgrundgesetze unterstellt hat, so dass ein Eingehen auf die staatsrechtlichen Verhältnisse der herrschenden Familien bei einer Veräusserung dem Rahmen dieser Betrachtung nicht entspricht. Vergl. hierzu: Beseler, Syst. 707; Klüber: Oeff. R. § 242, S. 333; Zachariae I., § 61—64 a. a. O.

[2]) Vergl. Zöpfl. § 319, S. 145 a. a. O.

dinglichen Rechte, entsprechend der germanischen Auffassung vom Grundbesitz[1]) mit der Veräusserung für den bisherigen Inhaber verloren gehen[2]).

Da die Landstandschaft, obwohl kein rein dingliches Recht, an den Besitz eines ehemals reichsunmittelbaren Territoriums geknüpft war[3]), musste also auch diese für den Veräussernden verloren gehen, und der Veräusserer hörte somit auf, dem Staate, in welchem die Besitzungen lagen, als Standesherr anzugehören[4]). Behielt er dagegen nur einen kleinen Teil seines Territoriums zurück, so blieb ihm damit auch das Recht der Standschaft erhalten[5]).

Nach diesen Regeln bestimmen sich die Verhältnisse des Veräussernden in Beziehung zu dem Landesherrn, in dessen Gebiet sich das veräusserte Territorium befindet.

Anders verhält es sich dagegen mit den Rechten, welche die Bundesakte den Standesherren in Beziehung zu den gesammten übrigen Staaten zuspricht.

Das sind die persönlichen Rechte der Zugehörigkeit zum hohen Adel und der Ebenbürtigkeit[6]), welche als eigentliche Geburtsstandesrechte nicht unmittelbar aus dem Besitz des Territoriums hervorgehen und deshalb

---

[1]) Hierher gehörten zur Zeit des deutschen Bundes Ausübung der Gerichtsbarkeit, bei grösseren Territorien sogar in zweiter Instanz, niedere Polizei, Aufsicht in Kirchen und Schulen, u. s. w.

[2]) Vgl. Zöpfl. II. § 322. a. a. O. Zachariae I. S. 476, § 97 a. a. O. Drecsh.. Cap. VI, S. 206 a. a. O. Klüber, § 306, S. 480 a. a. O. Maurenbregher, § 134 und Anm. S. 222—224 a. a. O.

[3]) Vgl. Golther, 228 a. a. O.

[4]) Vgl. Klüber, S. 480 a. a. O.

[5]) Vgl. Golther, S. 229 a. a. O.

[6]) Alle übrigen standesherrlichen Rechte haben sie nur gegenüber dem Staate, welchem sie als Standesherren angehören; es kommt also nicht darauf an, ob sie zu den rein dinglichen Rechten des Territoriums gerechnet werden oder nicht, vielmehr hören sie zugleich mit dem standesherrlichen Verhältnis auf zu bestehen. Vgl. Golther, a. a. O., S. 232. So z. B. auch das Steuerprivilegium. Nach Dresch ist den Mediatisierten dasselbe „als Ersatz für geschmälerte Rechte“ zu behalten erlaubt worden.

auch ausserhalb des Gebietes, in dem die Besitzungen liegen, zur Geltung kommen.

Diese werden infolgedessen von der Veräusserung nicht betroffen[1]), sondern bleiben dem Veräussernden und seiner Familie bewahrt.

Doch ist nach der preussischen Deklaration von 1820 § 63 dem Staatsoberhaupte überlassen zu bestimmen, inwieweit den Mediatisierten die Geltung der ihnen in der Bundesakte gewährleisteten persönlichen und Familienrechte ohne den Besitz eines ehemals reichsständischen Territoriums eingeräumt werden solle[2]).

So werden von Preussen im Jahre 1829 zu den Verzeichnissen der Standesherren nicht mitgenannt die Grafen von Wallmoden und Freiherrn von Bömmelberg, welche ihre Standesherrschaften verkauft hatten; desgleichen der Fürst zu Kaunitz-Nietberg, welcher die Grafschaft Nietberg um das Jahr 1823 an den Gutsbesitzer Tenge zu Niederbarkhausen im Fürstentum Lippe verkauft hatte. Auch von Württemberg wird Fürst Metternich, der seine Standesherrschaft Ochsenhausen veräussert hatte, nicht genannt, dagegen der Fürst von Colloredo-Mansfeld, obgleich er seine Standesherrschaft Gröningen 1827 an Württemberg käuflich abgetreten hatte, bei der Bundesversammlung der Mediatisierten mitgenannt[3]).

Es besteht also kein rechtlicher Anspruch auf die Beibehaltung jener Vorrechte, sondern dieselbe stellt sich als ein Akt der Gnade dar[4]).

In solchen Fällen einer Anerkennung persönlicher Standesherrlichkeit, unabhänging von dem Besitz eines

[1]) Anderer Ansicht: Maurenbrecher, a. a. O., S. 222; Dresch, a. a. O., IV, S. 206. Derselben Ansicht: Zachariae a. a. O., I § 97 und Anm. 3; Klüber, a. a. O., § 306 d. S. 480. Zöpfl, a. a. O., II S. 154.

[2]) Vgl. Hefter, a. a. O., S. 21, § 15.

[3]) Maurenbrecher a. a. G., § 134, S. 225. Kzüber. Oeff. R. S. 480.

[4]) Dresch a. a. O., S. 207.

ehemals reichsunmittelbaren Territoriums, werden diese Familien standesherrliche Personalisten[1]) genannt, im Gegensatz zu den Realisten.

2. Mit Rücksicht auf die Folgen der Veräusserung für den neuen Erwerber pflegt man zu unterscheiden zwischen dem Staat, einem ebenbürtigen Mitglied des hohen Adels und einer beliebigen dritten Person und sucht darzuthun, dass für diese drei wesentlich verschiedene Folgen eintreten[2]).

Maurenbrecher führt auch an, dass z. B. dem Erwerber der Reichstandschaft Gehmen, welche derselbe vom Freiherrn von Bömmelberg erworben hatte, die Ausübung seiner Rechte versagt worden ist.

Es bedarf aber dieser Unterscheidungen nicht, wenn man mit Golther[3]) in der Bundesakte die Absicht ausgesprochen findet, dass nur „denjenigen" Familien allein, welche mediatisiert wurden, hinsichtlich „derjenigen" Besitzungen, mit welchen sie einer Landeshoheit unterstellt worden sind, jene in Artikel 14 zugesicherten Rechte zu gewähren seien.

Es geht dies einmal aus der Bundesakte selbst hervor, welche eine Hervorhebung gerade „dieser" Familien durch die Wahl der Worte nicht verkennen lässt, andererseits lag doch kein Grund vor, den Mediatisierten hinsichtlich anderer Besitzungen, die sie vielleicht später hinzuerwerben mochten, Entschädigungen zu gewähren oder gar einem beliebigen Dritten, der zufällig in den Besitz des Territoriums gelangt war, Rechte einzuräumen, die nur einen Ersatz darstellten für den Verlust, den Andere erlitten hatten[4]).

[1]) Klüber, § 306 a. a. O.

[2]) Vgl. Klüber, a. a. O., § 306, S. 480. Zachariae, a. a. O., I, § 97. Maurenbrecher, a. a. O., § 134. Zöpfl, a. a. O., II, S. 154, § 322.

[3]) a. a. O., S. 224.

[4]) Vgl. auch Heffter a. a. O., § 105, S. 191 u. 192.

Hält man aber an dieser Beziehung der mediatisierten Familie zu dem Besitz, mit welchem sie mediatisiert wurde, fest, so ist es natürlich, dass mit einer Trennung beider alle an dieses Verhältnis geknüpften Standesrechte als solche zu existieren aufhören müssen.

Es kann also keinen Unterschied machen, wer den Besitz erwirbt, da überhaupt keine Rechte übergehen[1]).

Wenn daher zur Zeit der Bundesakte und bis zum Jahre 1848 bei dem Uebergang einer Standesherrschaft die Gerichtsbarkeit in erster Instanz, die Forstgerichtsbarkeit und Ortspolizei nach der Uebertragung des Gutes von dem Erwerber ausgeübt wurde, so stellte sich darin nicht ein Uebergang „standesherrlicher" Rechte dar, sondern es war nur die Befugnis eines jeden Grossgrundbesitzers zur Ausübung dieser Rechte darin zu sehen.

Für die neueste Zeit ist nach Aufhebung der Patrimonialgerichtsbarkeit dieser Gesichtspunkt ohne Belang.

Es lässt sich also das Ergebnis zusammenfassen, dass die Zugehörigkeit zum hohen Adel und die Ebenbürtigkeit der ihr ehemals reichsunmittelbares Territorium veräussernden Familien erhalten bleibt, dass aber der Käufer desselben keine standesherrlichen Rechte erwirbt.

V. Zum Schluss sei noch erwähnt, dass der Erlös aus dem Verkauf von Hausgütern, soweit er nicht durch die gegenwärtige Notlage aufgewendet wird, dem Grundstock des Familienvermögens zugeschlagen werden muss.

In gleicher Weise ist im Interesse der Familien erforderlich, dass die den Familien des hohen Adels zur Ablösung von Privilegien gezahlten Summen, z. B. der Steuerfreiheit, Hausgut werden.

[1]) Golther, a. a. O. S. 242 ff.